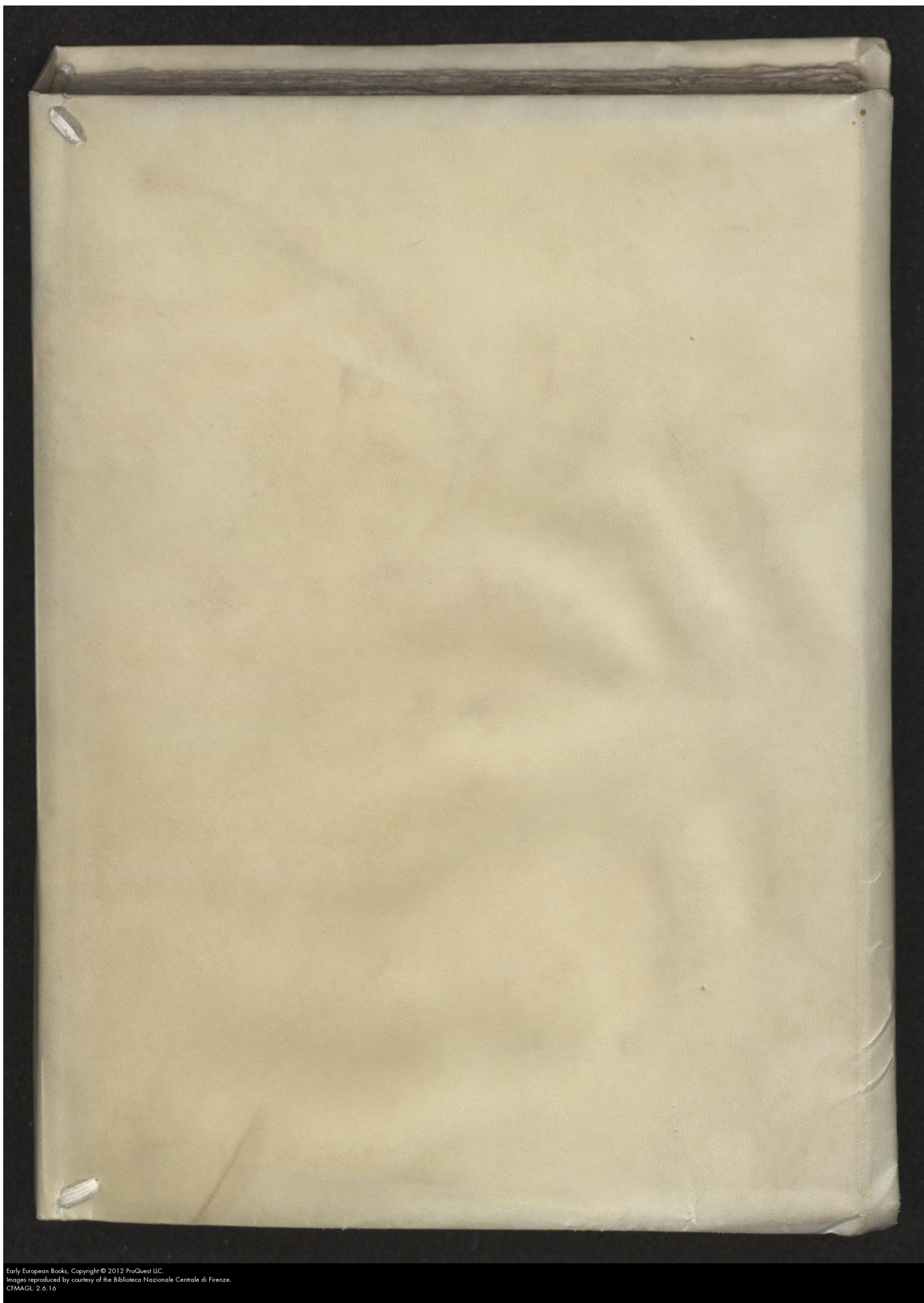
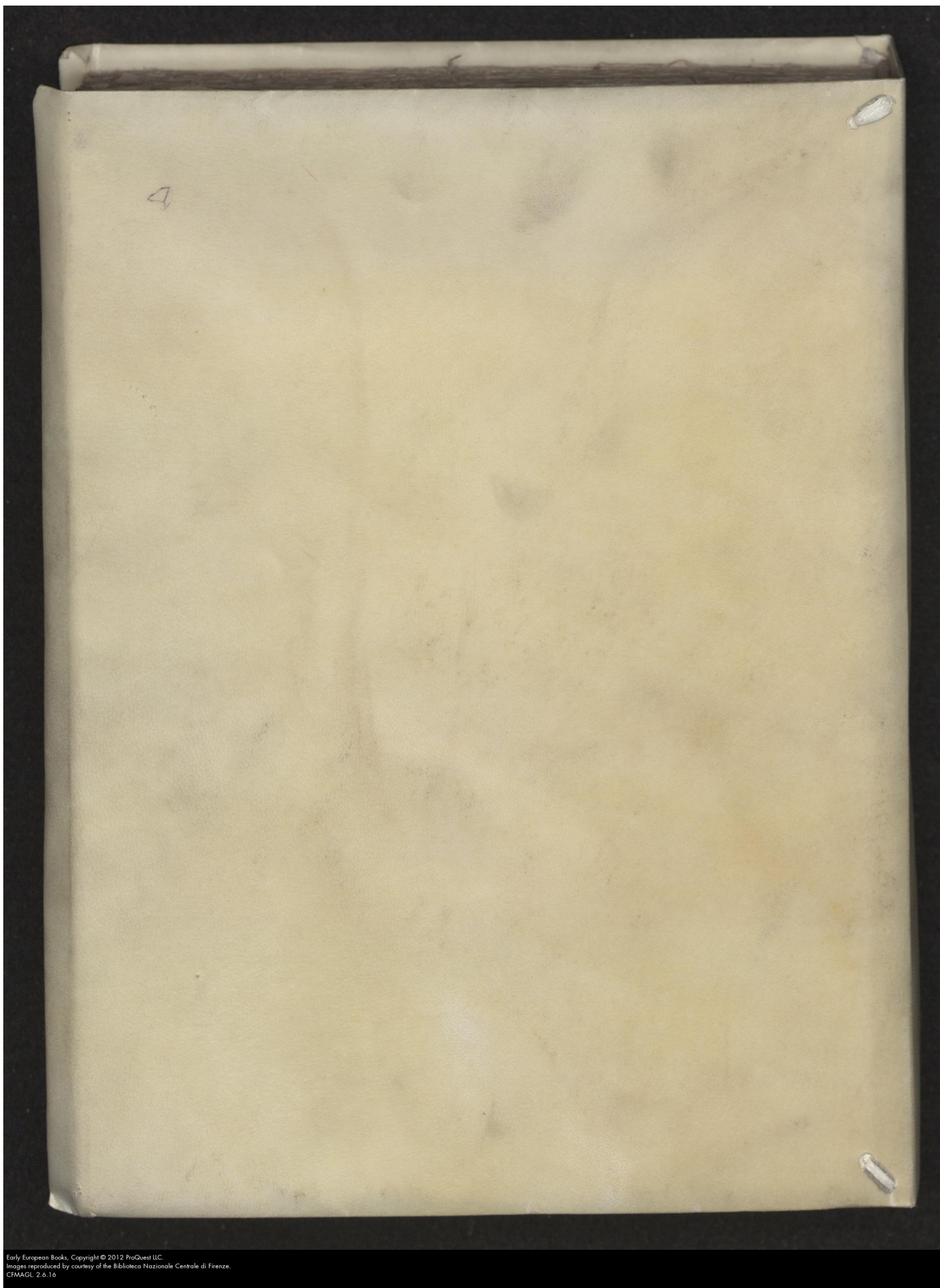
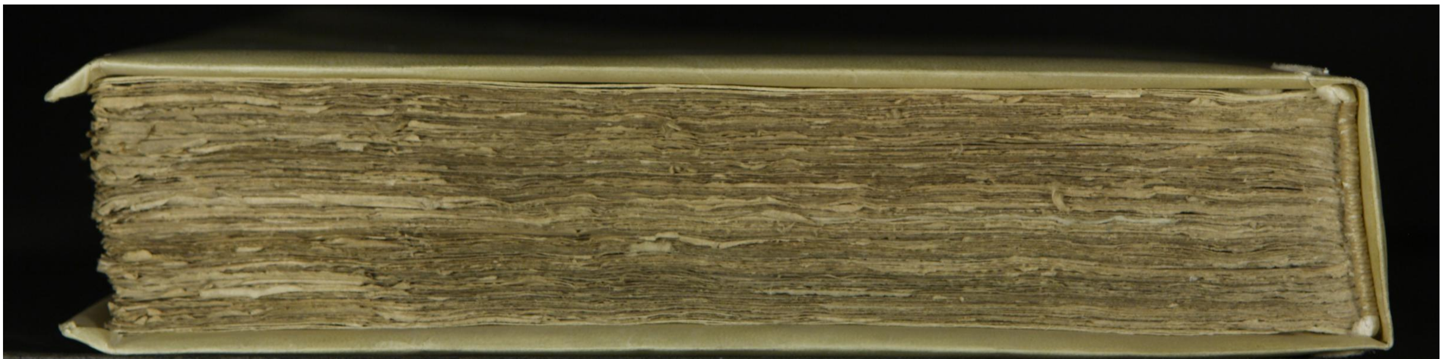


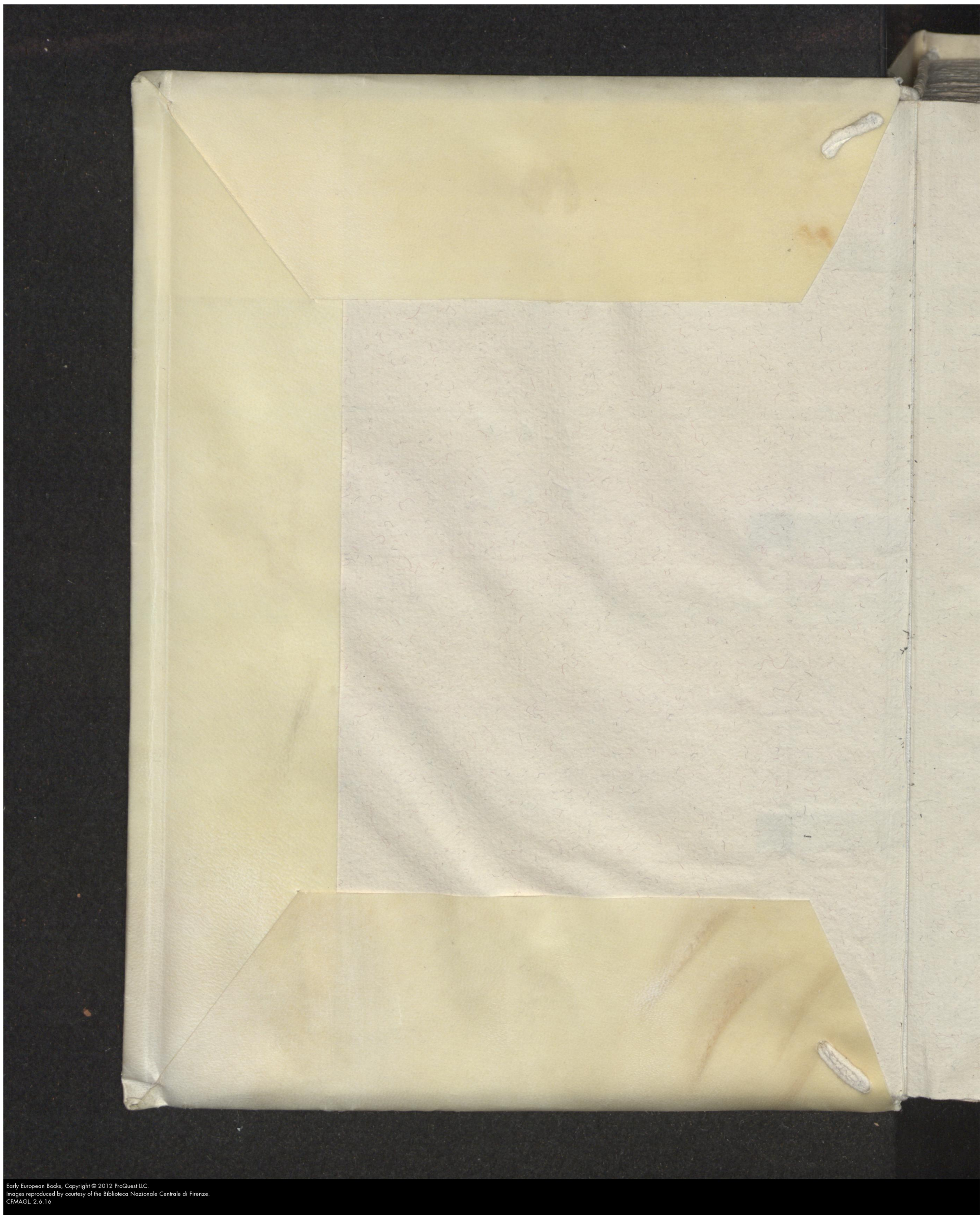

2
6
16


4









D.D. BARTHOL.

CÆPOLLÆ TRACTATVS DE SERVITVTIBVS.

D. D. BARTHOL. CÆPOLLÆ VERONENSIS I. C. CLARISSIMI TRACTATVS DE SERVITVTIBVS,

Tam Vrbanorum, quàm Rusticorum Prædiorum.

Huic accessit Tractatui D. MARTINI LAVDENSIS I. C. Repetitio ad L. Seruitutes 14. ff. de Seruitutibus;

Item, D. IOANNIS SVPERIORIS *I. C. In singulas L. quæ sunt sub tit. ff. de Seruit. Comment. succenturiati.*

Editio vltima á mendis omnibus expurgata.



LVGDVNI,
Sumptib. HORATII BOISSAT, & GEORGII REMEVS.

M. DC. LXVI.
CVM PERMISSV SVPERIORVM.



ILLVSTR^MO CLARISSIMOQVE DOM.

D. MATTHÆO DE SEVE

DOMINO DE SAINT ANDRE',

Consiliario Regio, in Præfectura, Sedéque Præsidiali Lugdunensi.

QVAMQVAM iam alibi Tractatus hic Typis mandatus fuerit; nihilominus cùm nondum orbi nostro innotuerit, illi genium quendam, sub cuius tutela floreret accersendum esse consentaneum putauimus. Quocirca, CONSILIARI ILLVSTRISSIME, *nec sub fœlicioribus, nec accuratioribus, dignioribusque quàm sub tuis auspiciis eum vigere posse credidimus; Et certè* de Seruitutibus *agens, à quonam sibi maiorem vim desumpturus esset, quàm ab eo cui iure merito seruitus omnis est exhibenda? Sub tuæ ergo authoritatis patrocinio prodibit in lucem, & sub tuis auspiciis quam difficillimas de Seruitutibus tam Vrbanis quàm Rusticis quæstiones & ambages, studiosioribus acutioribusque, magna tum publica quum priuata vtilitate, elucidabit. Et reipsa arbitramur omnibus cuiusque conditionis, ætatis, & sexus esse maximè necessarium, scire nimirum, à quo, & cui, Seruitutes de iure exhibendæ sint & reddendæ; quod negotium reuera quàm sit difficile, & in primis hisce temporibus valde implicitum multisque difficultatibus obnoxium, nemo ambigat necesse est; quas tamen omnes, vt credimus, fauente, haud difficulter elucidabit. Nec veriti sumus hoc tibi Opusculum protegendum offerre, quippe cùm nihil vnquam publicæ vtilitati recusaueris.*

Addictissimi Clientes tui.
H. BOISSAT, & G. REMEVS.



INDEX

QVO CONTINENTVR CAPITA ET ARGVMENTA BARTHOLOMAEI CAEPOLLAE *de Seruitutibus Vrbanorum & Rusticorum Prædiorum, ordine Alphabetico ita dispositus, vt Numerus primus Lib. secundus Caput, tertius Paginam denotet.*

I. De

Refe

CONSENSVS.

Librum inscriptum, *Tractatus de Seruitutibus tam vrbanorum quàm Rusticorum Prædiorum Bartholomæi Cæpollæ Veronensis*, aliàs Coloniæ typis mandatum; iam hic de nouo ab HORATIO BOISSAT & GEORGIO REMEVS Bibliopolis Lugdunensibus, in lucem edi permitto, cum prohibitionibus in tali casu requisitis. Lugduni, 4. Iunij 1660.

VIDAVD.

Regij Procuratoris Conclusionibus adhæreo, 16. Iulij 1660.

SEVE.

TRACTA



TRACTATVS DE SERVITVTIBVS TAM VRBANORVM, QVAM RVSTICORVM PRÆDIORVM.

CAPVT I.

De Seruitute personali.

1 *Seruitus personalis qua dicatur.*
2 *Seruitus quo iure introducta fuerit.*
3 *Seruitus propter peccatum ortum habuit.*
4 *Bello capti inter Christianos serui non efficiuntur.*



NECESSARIVM est, sicuti polliciti sumus, vt prius quædam videamus, quæ seruitutibus communia sunt: quo facilius intelligi possint in hoc libro de servitutibus quæ scribuntur. Servitutum tria sunt genera: quædam enim sunt servitutes personales: quędam reales, & quædam mixtæ.

1 Servitus * personalis *a* dicitur illa,
a quæ debetur à persona personæ: *de qua habetur in tit. de statu hom. & Inst. de iure personarum.* Et vbicunque fit mentio de servis, & dicitur merè personalis, *vt not. glo. in rubr. de seru. tit. generali.* Et ista sic diffinitur: Servitus est constitutio iurisgentium, qua quis dominio alieno contra naturam subiicitur, *vt dicit Florentinus Iurisconſ. in l.4.§. 1. de stat. hom. & Imperat. Inst. de iure personali, §. 1.* Et de hac definitione videtur quod servitus merè personalis sit inventa de iure gentium. Idem probatur, *in l. manumissiones, ff. de iust. & iure, & Inst. de vsu, & habit. §. fin. & not. Bar. in l. ex hoc iure gentium, in fi. & ibi per Dd. de iust. & iure, & est text. 1. dist. ius gentium, & not. 12. quæst. 2. longinquitate.* Sed in contrarium videtur, quod imo sit inducta de iure naturali per ebrietatem: *b* quia
non esset hodie servitus, si ebrietas b
non fuisset, vt scribit B. Ambrosius *in sermone de ieiunio, & habetur, 35. dist. sexto die, & not. gloss. in d. c. ius gentium & gloss. in capite ita quorundam vers. seru & ibi per Canonist. ext. de Iudæis* Nam Noë primò vineam plantavit

bibensque primò vinum, inebriatus est: & cùm Cham vidisset pudibunda patris sui Noë denudata, non cooperuit: imò vocatis fratribus ea deridendo patrem ipsis ostendit: qui statim patris pudibunda cooperuerunt. Et cùm Noë hoc postea intellexisset, non Cham, sed Chanaam eius filio maledixit, dicens: Maledictus Chanaam puer seruus erit fratribus suis, & hoc habetur *Genes. 9. & est text. cum glos. 1. quæst. 4. §. is ita. vers. item Cham, & 23. quæst. 3. §. sed qui vers. item Noë. & ibi gloss. & 2. q. 1. qualis. & ibi Archid. in c. sententia. & 5. q. 5. de crimine, in fin. in d. c. sexto die 25. dist.*

2 Et propterea dicitur Servitus * inducta à iure naturali, quia incœpit à Noë propter ebrietatem, & hoc voluit glos. *in d. l. manumissiones. ff. de iust. & iur.* Quæ dicit, quòd seruus oritur ab ebrietate, & nihil allegat: sed eam intellige, *vt suprà dixi.* Dixit etiam Philosophus 1. *Polit.* quòd aliquis potest esse seruus naturaliter: quod declara, *vt ibi habetur, & per dom. Ant. de Rosa. 1. dist. ius gentium.* Quidam voluerunt, quòd servitus sit inducta ex præscriptione septennij, *vt not. glos. in d. c. ius gentium*, quòd intellige, *vt habetur per gl. 6. dist. §. 1.* Alij verò dicunt, quòd servitus est de iure Ciuili, *vt Inst. de his qui sunt sui vel alieni iur. §. fin. & hoc not. glo. Inst. de his qui sunt sui vel alieni iur. §. fin. & hoc not glo. Instit. de iure persona. §. 1.* Item quod est de iure Canonico, *vt in c. cùm multa. 15. quæst. vlt. in c. ita quorundam, de Iudæis, & ibi hoc not. per glo. & Dd.* Sed illa iura quæ videntur contraria, possunt intelligi secundùm gl. 1. *dist. ius gent.* hoc modo videlicet, quod servitus dicatur inventa de iure naturali tempore Noë, per iura suprà allegata ad hoc: sed de iure gentium & civili fuit confirmata: & postea de iure cano. & sic servitus inventione seu origine est de iure naturali: confirmatione potest dici de iure gentium, civili, & canonico. Secundo modo possunt concordari: videlicet, quod servitus sit inventione de iure gentium, & de iure naturali secundario, quod etiam ius gentium appellatur, *vt in §. singulorum Instit. de rer. diuis. & in l. 1. ff. de acq. rer. dom.* sed confirmatione est de iure civili & canonico, *& ita not. glo. Inst. de iur. persona. §. 1.* Ad idem allego, quod de matrimonio c dicitur. *Instit.* c *de iure natural. in princ. in glo. in verb. appellamus.* Tertio modo alij concordant: quia dum dicitur, servitus est de iure naturali, tempore Noë inducta, non intelligitur de servitute, qua quis liber esse desinat: quia de iure naturali omnes homines liberi nascebantur: nec tunc servitus erat cognita, *vt dixit text. in d. l. manumissiones.* Sed intelligitur de servitute, qua quis subiicitur regimini alterius, sicut insipientes prudentibus, vel subdit dominis: isti tamen subditi liberi sunt, *l. fin. C. de ser. fug.* & dicuntur servi, id est, servientes: & illa fuit introducta de iure gentium: quia vtile est homini imperito vt regatur à perito: & secundùm hoc habita ratione ad vtilitatem, potest dici, quòd fuerit introducta iure naturali: *vt dicit do. Dominicus de S. Gemin. in d. c. ius gent.* & de ista servitute intellexit Philosophus 1. *Politic.* sed postea dicit, quòd servitus est inventa de iure gentium, intelligitur de servitute, qua quis liber esse definit: quæ quidem servitus est approbata de iure civili, & canonico, vt dixi. Quarto modo alij concordant.

Quod sex * modis est inducta servitus. Primò est vna servitus quæ ortum 3

tum habuit propter peccatum : & hæc dicitur inventa de iure divino : quia peccans servus est peccati, tam in pœna, quàm in culpa, *vt est text. 2. q. 7. §. quia ergo.* Et ab ista servitute liberati sumus per incarnationem Domini nostri Iesu Christi : quoniam eramus servi propter peccatum primi parentis : *ad Galat. 4. & habetur, 12.q.2. cùm redemptor.* Secundò, Servitus etiam habuit ortum propter ebrietatem, *vt 35. dist. sexto die.* Tertio est introducta propter bella, quando hostes capiuntur in bello iusto, *vt d.l. manumissiones, & d. c. ius gentium.*

3 Sed * inter Christianos de consuetudine non servatur, vt capti in bello, efficiantur servi capientium, vt notat Bart. *in l. hostes; in fi. de capti. & verum dicit.* Quarto est de iure Civili, *vt Instit. de iure persona. §. penult.* & licet quidam addant alium modum, videlicet ex voluntate hominis, quæ inducitur quando quis patitur se venundari ad pretium participandum, *l. vt seruorum, de stat. hom.* ista tamen dicitur esse de iure Civili, *vt est text. Instit. de iure persona. §. serui.* & est in effectu vna, & eadem cum præcedenti. Quintò de iure Canonico, quæ habuit ortum à delicto Ecclesiastico, ex quo aliquando quis fit servus de iure Canonico, *vt est text. 15. quæst. vlt. c. cùm multæ. &c. ita quorundam, extr. de Iudæ, & secundùm Ioan. de Fan. in d.c. cùm multæ*, derogatum est illi c. contraria consuetudine. Sextò & vltimò propter mortem Christi, *vt in cap. si Iudæos in fin. de Iudæis.* magis est servitus confirmata, & nos liberi facti sumus, *vt ibi.* Et sic ex prædictis patet quod diversis respectibus potest dici, quod servitus sit introducta iure divino, naturali, gentium, civili, & Canonico. Hæc tantùm de servitute merè personali diximus : quoniam requirebatur ad declarationem divisionis servitutum : nunc videamus de servitute reali, quæ in hoc libro pleniùs tractabitur.

a *Servitus.* Adde Corn. *cons. 154. in 2. vol.*

b *Ebrietatem.* Adde Ioannem Chrysost. *homil. 54. incip. Mala res est, &c.*

c *Matri.* Adde Alex. de Imol. *cons. 97. in 1. vol. in penult. colum. in fin.* & an inter servos possit esse matrimonium, & quomodo.

CAPVT II.

De servitute reali.

1 *Servitus realis qua dicatur.*

2 *Prædij nomen immobilia tantum complectitur.*

3 *Servitus realis diffinitio quanam sit.*

4 *Servitus quædam qualitas est, non autem substantia.*

5 *Servitutes reales, vel prædiales quãdo sint, quomodo cognoscantur.*

6 *Actio personalis fundum non sequitur.*

7 *Concessionis verba quando sonant in ius, quæ servitus eliciatur.*

8 *Concessio quæ in ius sonat, quando est respectu incerti, sed certificandi per eum cui fit, qualis servitus colligatur.*

9 *Colligere pomum ex arbore mea, vel ex cisterna mea aquam haurire, an servitus personalis esse dicatur.*

10 *Iurisdictio, & multa alia incorporalia quæ personæ, & non rei debentur, ad hæredem transeunt.*

11 *Intelligere, an aliqua servitus sit realis, vel personalis, quæ vtilitas sequatur.*

12 *Actio confessoria datur contra quemlibet impedientem, vel turbantem, vbi seruitus existat.*

13 *Seruitus realis actiuè & passiuè ad hæredes transfertur.*

REalis dicitur *a* illa quæ debetur à re rei, sicut est Seruitus vrbana & rustica: quia non debetur persona; sed prædio, vt est tex. ad litteram *in l. si vnus ex sociis. de seruit. rustic. præd.* Et propterea libellus & sententia debent ferri in prædio non in persona, vt est text. *in l. qui aliena. §. fin. ibi sententia prædio datur. de negot. gest. & in l. 2. §. 1. ibi cui seruitutem dicit deberi. ff. si seruit. vend. & not. gloss. in l. fin ff. de noui oper. nunc. & not. Baro. in l. si prius. in 6. oppos. secundæ partis princ. eod. tit. in l. fin. §. sin autem ibi per Dd. C. de bonis qualib.* De quo dicendum est, vt dicam infra, vbi de libello & seruitutum sententia tractabimus.

1 Et * est aduertendum, quod ista seruitus quam realem esse dicimus, non solùm realis est, vt dicitur est text. *in l. 6. ff. de seruit.* sed etiam prædialis appellatur, *vt probatur in rubric. ff. de seruit. vrb. præd & communia prædiorum, cum simil. cum dicit Azor. in sum. C. de seruit. in princ.* Quod melius dicuntur prædiales, quam reales, quia rei appellatio est nimis larga, complectens & mobilia & corporalia: *Instit. de rebus corpor. & in corporal. & in l. 1. ff. si cert. pet. & l. rei appellatione, de verborum signif.*

2 Prædij verò nomen * immobilia tantum complectitur, *vt l. quod est fundus. §, prædium ff. de verb. signif.* Tu dic, bene Iurisconsultum dixisse *in l. 1. §. de seruit.* dum appellat seruitutes reales ad differentiam personalium, vt ibi dicitur: tamen istæ reales etiam dicuntur prædiales, vt not. gloss. *in l. si quis vnas alias binas: in versic. personæ. ff. de vsufruct.* quia sine prædio esse non possunt, vt ex text. *in l. 1. ff. communia prædiorum & Instit. de seruit. §. in rusticorum. versic. ideo autem.* Hæc seruitus realis seu prædialis distinguitur quia vna est vrbana, vt probatur *eodem titulo ff. de seru. vrb. prædiorum*, & rustica, *in toto tit. ff. commun. præd. cum simil.* Diffinitur autem illa seruitus realis seu prædialis pluribus modis, licet Bart *in l. 1. ff. de seru.* dixerit, quod eius diffinitionem non reperierit.

Primò, secundum Odofredum sic diffinitur: * seruitus realis est quoddam onus à prædio debitum, vel à re rei legitimè constitutum. Vel secundò, est ius quoddam introductum quo prædium prædio seruit, vt colligitur *in l. via in princ. de seruit.* Tertiò, secundum Baldum, Seruitus est accidentalis habitudo & extrinseca qualitas prædij, *l. quid aliud, de verb. significat.* Ita dicit Baldus, *in authent. ei qui. C. de bon. auth. iudic. possid. in* 14. *col.* & hanc sentit Azo. *in summa. instit. de seruit.* vbi dicit quod, seruitus potest dici habitus prædij. Sed certè iste potius est quædam descriptio, quàm diffinitio. Quartò, secundum Azo. *in loco primo allegato*; potest diffiniri ad similitudinem seruitutis personalis qua homo fit seruus hominis: vt sicut illa dicitur constitutio iurisgentium, qua quis dominio alieno contra naturam subiicitur, *vt dictum est supra in princ.* ita & ista dicitur constitutio, qua domus domui, & rus ruri subiungatur. Quintò aliter diffinitur secundùm Bart. *& melius in l. 1. de servit.* hoc modo seruitus est quoddam ius prædio inhærens & ipsius vtilitatem respiciens, & alterius prædij ius, sive libertatem diminuens. Quod autem ista definitio iuri in omnibus conveniat, sic declaratur:

nam dum dicit esse ius, probatur *in l. 1. & l. hæc autem iura ff. de servit. vrb. prædior.* & est casus *Instit. de rebus corpor. & incorp. §. fin. & in l. 1. in fin. de rebus dub. ff.* Et dicitur ius ad differentiam facti: quia tunc non esset, si factum versaretur, vt realis sive personalis, *vt l. apud Iulian. §. si quis alicui, de legat.* 1. de quo dicendum est, vt statim declarabitur. Ideo dicitur prædio inhærens, & non personæ, *vt l. qui aliena. § fin. de negot. gest. & l. vnus ex sociis, ff. de servitut. vrban. prædio.* Et dicitur inhærens, quia significat esse quandam qualitatem prædij, non inhærentem ipsi prædio principaliter, sed accessoriè, *vt l. servi. in pr. ibi* & si corporibus accidunt, *d. l. seru. & l. quid aliud de verb. signif.*

4 Servitus etenim * est quædam qualitas, non autem substantia, vt *d. l. quid aliud.* & hoc vult Bart. *in l. data opera in 8 colum. C. qui accus. non poss.* Item dicitur prædio inhærens, vt per hoc significetur servitutem inesse prædio dominanti activè, vt *l. arbor. §. fin. commun. diuid.* & prædio servienti passivè, & privativè, vt *in leg. 3. de servit.* Nam ius prædij servientis non dicitur augeri, sed minui: ideo servitus non est, quantum ad ipsum inesse, sed deesse: sicut si cui destrueretur oculus, non propriè diceretur inesse cæcitas, sed prius ei lucem deesse, & licet servitutes non sint in bonis nostris, nec extra bona, *vt l. 1. ff. de vsufructu legat. & l. rem in bonis de acqu. rer. dom.* Tamen dicitur inesse prædio non principaliter sed accessoriè, sicut qualitas inesse subiecto, & hoc modo dicitur esse in bonis nostris, id est, in prædio dominante, *vt habetur in d. l. 1. & in d. l. rem in bonis,* de quo vide omnino per Bart *in l. Mæuio. §. fundo in fi. de leg. 2.* Item dicitur ipsius vtilitatem respiciens: quia nisi vtilitatem prædij dominantis contineret, non posset constitui servitus, *vt est text. in l. quoties, l. 1. in prin. de seruit.* Item dicitur & alterius prædij ius seu libertatem diminuens, vt probatur, *in l. stipulatio ista. §. si quid fortè, ff. de verb. obligat.* Quandoque tamen libertas servitutum appellatur propter similitudinem, quam habet in quibusdam cum servitute, *vt not. gloss. magna in l. 1. ff. de servitut. vrban. prædiorum.* Et è contra interdum servitus appellatur libertas, sicut est servire Deo, *vt not. ibi Paulus de Castro.* Et dicitur in definitione, Alterius prædij: quia non posset esse prædium serviens sine prædio dominante, *l. 1. commun. prædio.* Item verbum, Alterius intelligitur scilicet domini: *vt l. 1. ff. quemadmodum. servit. amit. l. 2. §. 1. si servit. vend.* & intelligitur etiam: Alterius in totum, vel quandoque pro parte, *vt habetur in l. pro parte, ff. de ser.* & per hoc apparet, quòd diffinitio servitutis realis seu prædialis est vera & perfecta, quam etiam tenet & sequitur Flor. *in d. l. 1. de seru.* & communiter ibi sequuntur Doct.

Sed * dubium est: pulchrum, & 5 subtile, quomodo cognoscatur quando sint servitutes reales, seu prædiales. In hoc diligenter animadvertendum est: quia multi non intelligunt, & est vtile hoc scire propter multa, *vt in fine huius primæ quæstionis dicetur.* Et omissa longa disputatione, quæ fieri posset, distinguendo quatuor casus principales, breviter sic dicas: Aut concessio siue promissio sit alicuius iuris de vno prædio ad aliud, & exprimitur iure servitutis, aut non exprimitur iure servitutis, & verba concessionis sonant in factum vel non factum, aut non sonant in ius, aut in potentia. Primo casu principali non

est dubium, quod est servitus realis, & prædialis per prædicta. Secundo casu principali, quando concessio fit non expresso iure servitutis, & verba sonãt in simplex factum, vel non factum; & tunc subdistingue, aut est simplex factum ex parte eius cui fit concessio: aut ex parte concedentis. Si ex parte eius cui fit concessio sonant in factum: putà concedo tibi ire, agere per fundum meum, vel aream, vel saxum vellere; ista enim verba infinitiva sonant actum: & tunc non est concessio, aut servitus realis, seu prædialis, etiamsi facta fuerit occasione prædij: sed est personalis concessio, & obligatio, *l. apud Iulianum*, §. *si quis alicui*, *& ibi hoc not. de leg.* 1. & ita not. Bart. *in l. pater. ff. de servit. leg.* & Paul de Castr. *in l. Lucius, de seru. rust. præd.* qui dicit, quod hoc etiam probatur *in l.* 2. §. *item si in facto. de verb. obligat.* Vbi dicit, quod est stipulatio facti, non donationis. Sed si contineret seruitutem, diceretur etiam donationis: quia seruitus datur, & in alium transfertur, sicut dominium, ad quod etiam vide quod not. Bart. *in l.* 1. *Paragrapho si quis ita eod. tit.* Si verò verba sonantia in simplex non factum, differantur in non factum ex parte concedentis exemplum, promitto tibi non tenere vel non facere fenestram in pariete meo: & idem, quia non est seruitus realis vel prædialis, sed est quædam obligatio personalis, & ideo si postea alieno fundum meum emptor poterit tenere vel facere fenestram in eodem muro, & Albert. Papiens. dicit se ita obtinuisse in quæstione facti: vt refert Specul. *de contrah. empt.* §. 1. *in ver. pone, placuit* Qui subdit: quòd cùm talis concessio non sit seruitus, sed obligatio personalis tantùm, emptor non tenetur, sed tunc poteris agere contra me: pro hoc allego, *l. fin* § *fin. cum ibi not. ff. de contrahend. empt.*

Et ratio est, quia * actio personalis non sequitur fundum, *l.* 1. §. *si hæres. ad Trebel.* Aliud ergo est seruitus, aliud obligatio personalis seruitutis, quæ rei annexa, arctéque affixa est, quia ab ea non separatur, etiamsi per plures manus ambulauerit, sicut lepra sequitur leprosum, *vt not. gl. in l. frater à fratre de cond. indeb.* sed personalis actio *b* siue obligatio personam non excidit, *C. de serui. & aqua l. & in prouinciali, & in* §. *si hæres.* Quòd autem dicta concessio non sit seruitus, sed personalis obligatio, apparet ex forma obligationis, in qua non continetur causa: qua ego cauerim, seu promiserim, & hoc tenet Bart. & Doct. *in l. fin. ff. de noui oper. nunc & in l.* 3. §. *opus ff. de alienat. iud. mut. caus. fact.* & Flor. *in l. vt pomum, ff. de seruit.* & habetur per Doct. *in l. si sub vna.* §. *fin. de verb. oblig.* Si autem causa aliqua exprimatur, puta ne aliquis vsus domus tuæ impediretur: tunc dicit Specula. *in d. ver. sed pone*, quod huiusmodi concessio seruitutis esse præsumeretur, & ita tenet Bart. *in d.* §. *opus*, etiam Flor. *in d. l. vt pomum.* quod est bene notandum. Et ideo sis cautus in concipiendo verba instrumenti, vt semper tu, cui fit similis promissio, facias addere causam concernentem vtilitatem fundi tui: videlicet, promisit non ædificare, vel non tenere fenestram in domo sua, ne officiatur luminibus domus meæ, quia tunc seruitus realis, & transibit domus obligata ad quemcunque possessorem, etsi per mille manus transiret: quod non esset, si causa non exprimeretur per prædicta.

Tertiò casu * principali, quando verba concessionis sonant in ius: & tunc

Marginal: 6 (beside "Et ratio est…"); b (beside "actio b siue obligatio"); 7 (beside "Tertiò casu")

ſubdiſtingue tres caſus. Aliquando reſpectu certi, aliquando reſpectu incerti, aliquando non habito reſpectu ad aliquem fundum illius cui fit conceſſio. In primo caſu quando fit conceſſio reſpectu certi fundi. Exemplum, Concedo tibi ius fundi per fundum meum ad talem tuum, vel aquam ducendi ex fundo meo ad tuum certum hortum: & tunc dicitur ſervitus realis & prædialis ab vtraque parte, *vt l. pecoris. cum l. ſequenti, & ſequitur etiam l. cum fundo, de ſervit. ruſtic. præd. & l. ſi fundum de ſervit. legat. & c. cum veniſſent. extra de inſtit.* niſi ex qualitate perſonæ, cui conceditur, & qualitate rei conceſſæ aliud præſumatur: vt eſt caſus *in l. pater. de ſervit. leg.* & ibi not. Bart. & Paulus de Caſtr. *in l. Lucius. ff. de ſervit. ruſtic prædiorum.* Et dum dixi eſſe ſervitutem realem & prædialem, quando fit conceſſio reſpectu certi fundi per verba ſonantia ius, procedit ſine dubio, quando fit actu vt non finiatur cum perſona, puta relinquitur vel promittitur alicui ius aquæ ducendæ, qui habet vicinum prædium, vt non finiatur cum perſona, & non habet dubium, quod eſt ſervitus realis & prædialis, & tranſit cum prædio, *per ea quæ ſupra dixi.* Sed ſi relinquitur habenti prædium vicinum, vt finiatur cum perſona, eſt dubium an ſit ſervitus realis, vel perſonalis, & Ioannes & Azor. dicunt, quòd eſt ſervitutis realis, quæ tamen per exceptionem finitur cum perſona perempta, *vt not. gloſſ. in l. Mela. §. final. ff. de alim. & cibar. legat. & in l. vt pomum, de ſervit. & in l. ſi quis binas, de vſufr.* & not. Bart. *d. l. Mela. §. final.* qui dicit, quòd hæc probatur *in l. 3. ff. de ſervitutib.* & illa eſt veritas per illum textum.

8 In ſecundo caſu * quando conceſſio quæ ſonat in ius, fit reſpectu incerti, ſed certificandi per eum cui fit. Exemplum, Concedo tibi ius hauriendi aquam portandi ad fundum meum, vel vbicunque vis: & tunc dicitur conceſſio perſonalis, & non ſervitus realis vel prædialis: vt eſt caſus not. *in l. Lucius.* quæ eſt lex penultim. & ibi hoc not. & tenet Paulus de Caſtr. Idem tenet Bald. ibi, qui dicit ſe prius contrarium reſpondiſſe, antequam vidiſſet illum textum, & hoc etiam ſequitur Ludouic. de Roſat. *in ſuo ſingulari* 68. quod incipit, Concedo tibi ius hauriendi, qui dicit, quod ille textus eſt vnicus in iure, ideo memoriam tuam nunquam exeat.

9 In tertio caſu, quando verba conceſſionis ſonant in ius, & non fit habito reſpectu ad aliquem fundum eius cui fit conceſſio: quia non habet fundum vicinum.

10 Exemplum, Concedo quod poſſis cœnare vel ſpatiari, aut venari in fundo meo, aut quòd poſſis haurire aquam ex puteo meo, vel ex ciſterna, vel quòd poſſis colligere poma ex arbore mea & in hoc eſt dubium, an illa ſit ſervitus realis, vel perſonalis: an verò ſit obligatio perſonalis tantùm, & non ſervitus. Et Rog gloſſ. *in d. l. Mela. §. fin. de cibar. legat. & in d. l. vt pomum.* tenet quod ſit ſervitus perſonalis, & hanc opinionem tenet Petr. & Cyn. *in rubr. C. de ſeruit.* Sed gloſ. Accurſ. tenet ſecundum Ioan. quod imo non ſit ſervitus, ſed obligatio perſonalis, & hanc opinionem tenet Bart. *in d. §. fin. in d. l. vt pomum.* & iſta eſt communis opinio, vt per gloſſ. *in d. l. vt pomum* & eſt vera. Nam quòd non ſit ſervitus realis, patet: quia non diminuit de iure prædij ſervientis ad vtilitatem dominantis: quod fieri debet, ſi eſſet realis, vt dixi ſuprà in definitione ſervitutis

realis, secundùm Bart. item quod non sit servitus personalis, probatur: quia ire, & spatiari per fundum alienum, in eo cœnare, vel similia facere, non diminuit de fructibus rei alienæ, adeo quod alteri acquiratur, ad cuius commodum tendit servitus vsusfructus, vel vsus illius fundi, vt dictum est, & ita tenent Flor. & Paulus de Castr. *in d. l. vt pomum*

9 Sed * secundùm hoc videretur, quod posse colligere pomum ex arbore mea, vel haurire aquam ex cisterna mea, sit servitus personalis vsus, scilicet illius arboris, vel cisternæ? quia tendit ad diminutionem fundi, seu cisternæ, vel arboris meæ. De arbore non dubium. Sed de cisterna etiam idem est, quando hauriendo evacuaretur, sicut contingit in civitate Venetiarum tempore æstiuo, quo sæpissimè propter frequentiam haustus, cisternæ evacuantur, & desiccantur. Tu tamen dicas, quod nec ista potest dici servitus vsusfructus, vel vsus, quoniam ad vsufructuarium pertinent, vel omnes fructus, vel quota pars, sed in hoc casu ad istum cui facta est promissio, non spectat nisi certa quantitas: ergo non potest dici servitus vsusfructus. Item nec etiam servitus vsus potest dici: quoniam ad vsuarium pertinet posse sumere, quantùm expedit sibi, & familiæ suæ, *vt l. plenum, in fin. ff. de vsu, & hab.* Sed prædicta concessio de qua in proposito; restringitur ad certam quantitatem, non ad necessitatem: & ideò tale ius non dicitur servitus realis, vel personalis, sed ius personale tantùm, & ita tenet gl. quam sequuntur ibi Doct. *in d. l. vt pomum.* Et propterea est dicendum, quod si dicta promissio, vel concessio hauriendi aquam ex cisterna mea, vel colligendi poma ex arbore mea, esset facta non ad certam quantitatem, sed pro necessitate tua, & familiæ, diceretur esse servitus vsus personalis, *per d. l. plenum, §. 1. & Institut. eod. §. 1. quod est not.* Quod autem dixi talem concessionem hauriendi aquam, vel colligendi poma factam, non ad necessitatem esse, ius personale intellige: id est quod debetur personæ in illa re, non autem debetur alteri rei. Sed an sit adeo personale, vt non transeat ad hæredem eius cui fit concessio?

Et videtur * quod sic, *per l. apud Iul. §. si quis alicui, de leg.* 1. In contrarium videtur, quia iurisdictio, & multa alia incorporalia, quæ debentur personæ, & non rei, transeant ad hæredem, de hoc dic, vt per Bart. plenè, *in l. pater, de servit. leg. & per Ioan. de Plat. in l. sordidior. C. de excus. mun. lib.* 11. *& per Imol. in l. si sub vna. §. 1. de verb. oblig. & per Canon. in c. cum venissent de instit.* Quarto, & vltimo casu principali, quando verba concessionis sonant in potentiã, putà, promitto tibi quod possis, vel non possim. Ita concludendum est. Aut illa verba sunt negativè prolata: vt putà concedo tibi: vt ego non possim ædificare in meo altiùs, ne luminibus tuis officiam: & tunc erit servitus realis, secundùm quam aufertur mihi potentia altiùs ædificandi, *l. altius. C. de seruit.* Et hoc intellige secundùm ea quæ dixi in secundo casu principali: Aut affirmativè verba sunt prolata, & tunc aut pronomen, quod significat sustantiam, seu ius, putà concedo tibi ius aquam ducendi de fundo meo: & idem cum distinctione tamen, quam posui supra in tertio casu principali, per verbum, quod significat actum: vt concedo tibi quod possis ire, agere per fundum meum, & tunc non erit servitus, sed concessio personalis, *vt in l. 2. §. Item si in facto, de verb.*

de verb.oblig. & *l.apud Iulianum*, *§ si quis alicui*, *de leg.* 1. Idem si fiat per verbum facultatis: vt concedo tibi facultatem eundi per fundum meum, secundum Paulum de Castr. *in l. Lucius, in fine de seruit.rust.præd.* qui ad hoc nihil allegat, sed tu allega Bart. qui hoc dicit in terminis *in l. pater*, *ante fin.de dot.prælég.* Idem credo, si fiat per verbum licètiam, vel potestatem. Exemplum, concedo tibi licentiam vel potestatem eundi per fundum meum, & moueor potissima ratione, quia illa verba magis sonant in factum quam ius. Nam prædicta verba significant hic, volo quod possis, & valeas ire per fundum meum, & sic potius significant factum quam ius, & hoc etiam vult Bartol. *in d. l. pater.* qui dicit quod illa verba, concedo tibi facultatem eundi, & quod possis ire, & sic verba magis referuntur ad factum, quam ad ius, & ita est concessio personalis: quod tamen intellige secundum ea quæ dixi supra *in secundo principali.* Et prædicta perpetuo tene menti: sunt enim necessaria pro fundamento totius materiæ seruitutum: ac etiam quia per ea cautus esse poteris, qualiter verba seruitutum concipi debeant in fauorem promittentis: vel eius cui fit promissio vel concessio. Idem prædicta sunt magni effectus, scilicet intelligere, an sit seruitus realis, vel personalis obligatio tantùm: nam ex hoc sequuntur multæ vtilitates.

11 Prima vtilitas est,* quia si seruitus, potest agi actione confessoria contra quemcunque impedientem vel turbantem, *vt in l. 2. §. fin. & in l. si quis diuturno ff. si seruit. vend* quæ dicitur vendicatio seu actio realis, *vt l. ergo*, *in prin. ff. de seruit. rustic. prædio. & in l. vti frui. §. verum ff. si vsusfruct. pet. & Inst. de act. in §. æquè.* de qua actione vide plenè per Fl. *in l. 1. & 2. ff. si seruit. vend.* Sed si non esset seruitus, sed obligatio personalis tantum, actio confessoria non competeret, sed solùm actio personalis.

Secunda vtilitas,* quia vbi est seruitus, actio confessoria datur contra quemlibet impedientem, vel turbantem, vt suprà: quia illa obligatio sequitur rem, sicut lepra leprosum, sed si esset actio personalis, non posset agi, nisi contra concedentem, vel se obligantem, *vt in l. fin. §. vlt. de contr. empt.* & ita tenet Bart. in doct. *in d. l. vt pomum.* de quo die vt suprà, *in secundo casu principali.* Hoc tamen intellige secundùm Paulum de Castr. *in d. l. vt pomum.* quando ille cui facta est concessio personalis, non poterat aliquid propria auctoritate percipere, sed habebat carpere de manu concedentis, *d. l. fin. & d. §. fin. & l. Cuius de ann. leg.* secus si poterat propria auctoritate percipere: puta pomum est fundo vicini, vel lapidem euellere, quia tunc licèt non sit seruitus personalis, habet tamen similitudinem cum ea, & ideo competit vtilis confessoria sicut pro iure conseruandi iurisdict. vel pro iure eligendi prælatum, vt notat. Inno. *in c. abbate, de verb. sign. & in c. bonæ, de postul. prælat.* Et etiam competit officiũ iudicis pro recuperanda quasi possessione iurisdictionis, *l. Attilius, in fi. de don. vbi est text. not.* & etiam competit vtile interdum, vti poss. vel vnde vi, *vt l. quoties, 2. in fin, ff de seruit. & l. sicuti §. Aristot. si seruit. vend.*

Tertia est vtilitas: quia * si est seruitus realis, transit illa ad hæredes actiuè, & passiuè, id est, ad hæredem concedentis & concessionarij, *vt l. pecoris, ff. de seruit. rust. præd. & hoc ibi not. glos.* & sequitur fundum domi 13

12

nantem & seruientem, & sic transit etiam ad singularem successorem, vt est text. *in l. si aquaeductus, ff. de contrahend. empt.* Et ratio est, quia ius prædij est, *vt leg. si mihi. §. fin. ff. de seruitut. rust. præd.* & transit fundus cum sua causa, *vt l. 1. §. si fundus, eodem tit.* & ideo nec capitis diminutione perit, *vt l. 3. ff. quemadmod. seruit. amit.* Et quod dixi seruitutem transire ad omnes successores, intellige verum, quando seruitus est realiter constituta, quia tunc realis promissio non afficeret singularem successorem, *vt l. 3. §. opus. ff. de alien. iud. mut. caus. facta, & leg. fin. §. fin. ff. de contrahend. empt.* secundum Mar. Syl. Cyn. & Bald. qui ita notant *in l. & in prouinciali. C. de Seruit.* Item secus est in quibusdam aliis casibus, quæ nominantur per gloss. *in d. l. pecoris.* Sed si esset seruitus personalis sicut vsusfructus, non transiret ad hæredem eius, cui esset facta concessio: *vt l. corruptionem, C. de vsufr.* & periret capitis diminutione, *vt inst. de vsufr. §. finitur.* licèt non pereat per mortem concedentis, vel vlterius, vt est casus not. *in l. 2. C. de bonis matern.* Idem si esset obligac tio c tantum personalis, non seruitus: quia non transiret ad hæredem, vt est casus, & ibi plene ponitur *in l. apud Iulia. §. si quis alicui, de leg. 1. & l. Mela. §. fin. de alim. leg.* nec ad singularem successorem, *vt l. Caius, de ann. leg. & in l. fin. ff. de contrahenda empt.* quod nota. Hic quæri posset de quibusdam obligationibus, an sint seruitutes reales seu prædiales, an vero obligationes tantum personales: sed quia melius conueniet post materiam seruitutis mixtæ: de qua statim dicemus, ideo ibi tractare constitui, &c.

ADDITIO.

a *Realis dicitur.* Adde Corn. *cons.* 287. *in 4. vol. incip. dominus, & cons.* 196. *in 4. vol.*

b *Personalis actio.* Adde Corn. *cons.* 110. *incip. videtur, in 1. vol. & in 4. vol. cons.* 79. *in l. licet.*

c *Obligatio.* Adde Alex. *cons. 2. in 4. columm. versic. 3. in 4. vol. & Corn. cons. 44. vol. 2.*

CAPVT III.

De Seruitutibus mixtis.

1 *Seruitutes mixtæ quæ dicantur.*

2 *Seruitutis mixtæ species quot sint?*

POstquam visum est de Seruitutibus realibus & personalibus, consequens est, vt nunc de mixtis tractemus, sicut est seruitus vsusfructus, vsus & similes: * quæ ideo mixtæ dicuntur, quia non sunt merè personales, quæ debentur à persona personæ: sicut sunt illæ de quibus primo loco diximus: nec merè reales, sicut sunt illæ quæ debentur à re rei, de quibus proxime dictum est: si de vtrisque participant ex eo, quod debentur à re personæ, ipsæ etiam personales appellantur; *vt l. 1. ff. de ser.* quia cum persona semper finiuntur: *vt l. non solum 3. § tale 8. de lib. leg. & not. glos. in rubr. ff. de seru. & l. si quis vnas. 32. ff. de vsufr. & Instit. de seru. in princ.* & tanquam reales etiam ipsæ dicuntur, & tanquam iura realia vendicantur: *vt l. vti frui. in princ. ff. si vsusfr. pe. vt not. Cyn. in rub. C. de vsufruct.* 1

Sed propriè * mixtæ dicuntur, *vt habetur in dictis iurib.* Species autem huius seruitutis sint tres, vsusfr. vsus, & 2

& habitatio, & ſecundum aliquos eſt etiam miniſterium, ſiue opera ſeruorum. De ſingulis modo dicamus.

CAPVT VI.

De ſeruitute mixta, videlicet de ſeruitute vſusfruct.

1 CIrca quam in primis ſciendum eſt quod duplex eſt Vſufr.* vnus eſt cauſalis, alius formalis. Cauſalis dicitur, quia ex perſona cauſatur, quando habet mictam cauſam dominij, ſecundum Flor. *in rubr. ff. de vſufr.* Vel dic quod cauſalis dicitur, quia eſt coniunctus cum ſua cauſa, id eſt, proprietate, *vt l. ſi vnus, §. antepen. ff. de pact. & l. rectè dicimus, & ibi not. ff. de verb. ſign.* Et iſte vſusfr. non eſt ſeruitus, nec pro eo competit confeſſoria, ſed negatoria: quia dominus negat alteri ius eſſe fruendi, & de iſto hic non eſt tractandum: quia non eſt materia noſtra. Alius eſt vſufr. formalis, de quo loquuntur iura noſtra de ſeruitutibus, qui dicitur formalis, ideo quia habet diſtinctam formam à proprietate. *vt no. in d. l. rect. dic. de verb. ſig.* & ille vſusfr. appellatur ſeruitus, quæ ita definitur.

Vſusfruct. eſt ius vtendi, & fruendi, 2
ſalua rerum ſubſtantia, & eſt ius corporale, quo ſublato ipſum tolli neceſſe eſt, *vt eſt tex. in l. 1. & 2. ff. de vſufr. & Inſt. eo. in pr. & dic vt ibi.* & adde dum dicitur, ibi, & fruendi, etiam propria auctoritate: quia fructuarius poteſt fructus capere propria autoritate, *l. fundi Æbutiani. 38. & ibi not. ff. de vſufr. leg.* quod non eſt in emptore fructuum etiam pendetium, *l. qui pendentem vindem. 25. ff. de act. empt.* Et ratio eſt ſecundum Flor. *in d. l. in princ.* quia vendens fructus, videtur vendere corpora: qui autem vendit vſumfr. videtur ius vendere, *vt l. vaccæ, 43. ff. de euict.* cenſetur enim vſusfr. pars integralis rei, & pars dominij: *vt l. 4. ff. de vſufr. & l. recte dicimus de verb. ſign.* & ideo ſicut proprietatis dominium eſt, ita etiam eſt dominium vſusfr. *vt eſt gl. not. in l. proprietatis dom. C. de prob.* quæ ſemper allegatur, quod vſufr. poteſt dici dominus reſpectu vſusfruct. & ſentit hoc gloſſa *in rubr. de furt.* dum dicit: ſequitur de dominio incorporalium, & ibi hoc tenuit Guliel. de Cun. & *hic eſt textus in leg. in venditione in princ. ff. de bon. auto. ind. poſ*

Et propterea vsufructuario datur reali lis actio, & confessoria, & negatoria, quæ domino dantur, vt *l. vti frui, ff. si vsusfr. pet.* de quo vide plenè per Bart. *in l. qui vsum fr. de verb. oblig.* & ibi per Dd.

3 Vnde etiam dicit Bart. * *in d. l. proprietatis.* quod dominium est multiplex. primo quoddam directum est, istud etiam proprietas appellatur, *vt ibi.* Secundo est quoddam vtile, & illud non dicitur proprietas, interdum est sub proprietate substantiliter, vt dominum emphyteutæ, & vasalli, vt *l. 1. §. qui in perpetuum, ff. si ager vectig. vel emphyt. pet. etiam not. in l. si vt certo §. si duobus, vehiculum ff. commod. & per gl. fin. in c. cum Bertold. de re iud.* interdum vtile dominium contrariatur directo, vt dominium præscribentis, vt habetur *in authen. nisi tricennale. Codic. de bon. mater.* de alio multiplici dominio Bart. *in l. curatoris, 17. Codic. de neg. gest.* Tertio quodam est dominium adhuc magis discessiuum, vt dominium vsusfructus, & vsus, & dominium cuiuslibet seruitutis. Item habentes præeminentiam in subditos, appellantur domini *a*, & hoc vocabu-
a lum in libello prolatum debet intelligi secundum qualitatem personæ, *vt l. sed si possessori. 1. §. 1. de iureiuran. secundum Bald. in d. l. proprietatis, in prin.* Hinc est quod dicitur dominium vtile, sed habet se ad directum ad instar cuiusdam seruitutis, quia per ipsum incommodatur proprietas, *vt l. si tibi homo, §. fin. & hoc ibi not. de lega. 1. &* alibi etiam dicitur, quod dominium vtile se habet ad similitudinem vsusfructus, *vt l. 1. §. quia autem 6. ff. de superficie & l. 1. in princ. ibi, in quos ius fructusque transferretur, Digest. ad Treb.* quia sicut vsusfructuarius totam commoditatem habet vt notat Cyn. *Cod. vsufr. in rubr.* ita & habens vtile dominium, & sicut extincto vsufructu proprietas impinguatur, ita extincto vtili dominio, etiam impinguatur, quoniam vtilitas reuertitur ad ipsum, & ex hoc sequitur vnum notabile, quod statutum loquens de vsufructuario, extenderetur ad habentem iura vtilia, si materia, de qua loquitur, hoc pateretur, & si comprehenderet emphyteutas, & vasallos, & filios, secundum Paul. de Castr. *in l. 1. in princip. ff. ad Trebel. quod not.* Quandoque tamen sub nomine vsusfruct. continetur proprietas *vt l. 1. in fin. & ibi per gloss. & Dd. de vsufruct. earum rerum quæ vsu consum. & l. species auri. 15. de auro & argen. leg. & nota in leg. Titia cum testamento, §. fin. ff. de leg. 2.* Aliquando tamen minus valet proprietas, quam vsusfructus, & è contra, vt notat. gloss. *in l. omnium bonorum, de vsufructu.*

Sed * est dubium, quid si relinquitur alicui fundus ad vsumfructum 4
vel ad vsufructandum, an tunc videatur relictus vsusfructus, vel proprietas? Dic proprietas, quia aliud est dicere, relinquo vsumfructum, & dicere relinquo ad vsufructuandum, sicut aliud, est dicere, relinquo alimenta ex prædiis, & dicere, relinquo prædia: *vt leg. libertis, in principio, & ibi per Bar. & alios. ff. de aliment. & cibar. legat.* Sed nunquid transeat ad hæredes? Dic plene ibi per Bartol. & de ista quæstione vide *lege. Titia cum testamento paragrapho Titia, de leg. 2.* & per Dyn. Bartol. & Doctores *in leg. donationes in concubinam paragrapho species. ff. de donat.* & per gloss. & Dd. *in l. cum is. §. cui de transact.* & per Flor *in l. Proculus ff. de vsufructu.* & per Angel. *in lege si quis ita legauerit. eodem tit.*

Quid

5 Quid autem, * si legatur domus vel fundus in gaudimentum, an videatur esse relicta proprietas, an vero vsusfructus tantum? Et multi consuluerunt, quod videatur esse relicta proprietas, *per d.l. Proculus*. Sed dicit Flor. quod hoc videtur contra propriam naturam verborum: & propter id noluit se subscribere: sed dicebat attendendum esse, qui erant hæredes, vt si essent extranei, penitus hæc opinio, quod intelligatur relicta proprietas, posset saluari, secus si filij essent instituti, & sic à patre prædilecti, quæ opinio æqua est. Et de ista quæstione vide per Dyn. *in cons. suo*, quod incipit, quidam in testamento vbi dicit, quod legatarius habet quasi vsum fruct. & vide Bald. *in l. si habitatio. de vsu & habit. & in apostil.* qui tenet tale relictum transferri ad hæredes legatarij *per not. in d.l. libertis.* quia modus fauore legatarij non restringit legatum, de quo etiam vide *ff. de donat l. donationes, §. species.*

6 Item quid * si maritus relinquit vxorem dominam, & vsufructua-
b riam *b*, sicut communiter fieri solet: an videatur relicta proprietas, vel vsusfruct. vel alimenta? Dic sola alimenta filiis institutis: secus si extranei, *vt est glo. in authen. quod locum, C. si secundo nub. mul.* vbi per omnes, & plene per Bart. *l. Titia cum testamento. §. fin. de leg. 2.* & Bald. *in l. filia. C. de indict. vidui.* quod intellige superstitibus filiis institutis: secus si filij moriantur viua matre quia tunc efficeretur proprietaria, vt notat nngulariter Bart. per illum tex *in l. sicut in annos quibus modis vsusfruct. amit.*

7 Nunquid * autem differat legatum vsusfruct. à legato reditus, & in quolibet? Dic quod sic, *vt est text. in l. fundi Æbutiani, & ibi not. de vsufruct. leg.* & habetur *in l. si quis ita legauerit, ff. de vsufr.* Differentia etiam est inter vsumfruct. & facultatem fructuum percipiendorum, quam vide per Oid. *in suo cons.* 200. Aliud est enim vsusfruct. qui est jus, vt dixi in eius diffinitione, & aliud est perceptio fructuum, quæ est quid facti, non iuris & ideo vsufr. non recte fructus appellatur, *vt not. Aug. in l. dominus, ff. de vsufr.* Aliquando tamen capitur vsusfruct. pro facultate fructuũ percipiendorum *not. Aug. in l. Pomp. ff. quib. modo. vsusfr.*

Sed an sit differentia, si quis legauerit fructus annuos talis fundi, vel vsumfr. eiusdem fundi, *vide tex. & ibi gl. ord. & Dd. in l. si quis ita legauerit. ff. de vsufruct.* 8

Dubium esse * potest, quid veniat in legato, vel concessione vsusfruct. Dic quod venit patientia promittentis vel eius hæredis, quia clare intelligitur quis vsufructuarius, quando patitur quem vti frui, *l. 3. §. dare de vsufruct.* Item legato vsufruct. veniunt boues aratorij, quos hæres non potest remouere de fundo, vt probatur in *l. item si fundi 9. §. seminarij 6. ff. de vsufr.* & ibi hoc not. Ang. & Flo. item legato vsufr. fundi videtur legatus vsusfruct. frumenti ad seminandum deputati: *vt est text. in d. §. seminarij. & ibi hoc etiam not. Angel.* Item vsufructuarius debet habere omnes fructus, etiam si vsusfructus non durasset per vnum diem: quod secus est in viro & vxore, *vt not. Bartol in l. diuortio ff. sol. matr. ad quod vide not. in l. defuncta. ff. de vsufruct.* Item vsufructuarius potest facere pingere, vel sculpere arma sua, in quo habet vsumfr, *vt l. si cuius, alias l. æquissimum. 13. §. sed si ædium 7. versi. sigilla ff. de vsufruct. & ibi hoc not. Ang. & Flo.* 9

Et eſt ratio, quia per hoc non efficeretur deterior conditio rei, nec mutatur eius ſubſtantia: aliàs ſecus eſſet, *vt l. monumentorum 6. C. de reli. & ſumpt. & l. ne quis vela regia. C. vt nem. priuat. l. repeti. §. rei mutatione. ff. qui. vſusfruct. amit.* Item adde, quod vendita gabella fructuum, non videtur venditus vſusfru. hominum, qui naſcentur, pro quibus aliquid ſoluitur, *vt l. vetus eſt quæſtio. 68. de vſufruct. & ibi hoc tenet. Ang.*

10 Et quæſtio * pulchra, an ille qui emit vſumfructum formalem alicuius fundi, ſi poſtea contingat ſterilitas, poſſit petere remiſſionem mercedis? Et videtur quod ſic: *per l. licet, C. locat. & c. propter ſterilitatem, ext. de loc.* Et pro hoc, quia emptori fructuum futurorum fit talis remiſſio, *vt not. Bald. in d. l. licet in 5. q.* dicas contrarium, ſcilicet, quod non debeat fieri remiſſio aliqua: quia ius vtendi eſt pro conceſſione iuris: non autem pro fruitione facti obligauit concedens vſumfr. *pro hoc l. 3. §. dare. ff. de vſufruct.* Et ideo refert, vtrum concernat perceptionis effectum, & tunc fiat remiſſio: aut primum remiſſionis actum, & tunc non fiat remiſſio, quia non eſt impedimentum, ſecundum Bal. qui ita not. *in d. l. licet, in 5. q. in ver. ſed quid de eo qui emit. Cod. loca.*

11 Quanto autem * tempore duret vſusfruct. vel vſus legatus: Reſpondeo, dic, quod centum annos: quia iſta eſt vita longæui hominis, *ita dicit gl. 16. q. 1 c. poſſeſſiones, & monetur per text. in l. an vſusfruct. ff de vſufr. probatur in l. ſi vſufr munic. p. b. ff. de vſufruct. leg.* Idem dicat in legato vſusfr. relicto ciuitati, vel caſtello, vt duret centum annos, vt eſt caſus in dict. iurib. Vltimò adde quod ſicut vſusfr. conſtitutus finitur morte vſufructuarij, *vt §. finitur. Inſt. de vſufr.* ita etiam finitur ſpecies vſusfr. conſtituendi, *vt probatur in l. Sempronius Attalus de vſufr. leg. & l. qui vſumfr. in verb. hocita ſe. ff. de vſufr. quos tex. allegat ad hoc iud. pro notabil. in 462. ſingulari, quod incipit vſusfr. conſ.* cætera circa iſtam materiam vide per Azo. *in ſum. C. de vſufr. & in toto illo tit. ff. eod. & in c. fin. & ibi per glo. cano. extr. de pigno.* quia non intendo ipſam hic latius declarare, &c. quia longiſſima eſt.

ADDITIO.

a *Domini.* Quomodo accipiatur verbum Dominus, *vide Alex. in 2. vol. in conſ. 129. in vlt. col. per totum. & in 4. vol. conſ. 5. in 2. colum. & Corneum conſil. 129. incip. viſis, in 3. volum.*

b *Vſufruct.* Adde Alex. *conſ. 66. per totum in 3. vol.* & vtrum, & quando ſi teſtator relinquens vxorem vſufructuariã, inſtituit hæredem vtilem poſt mortem vxoris, & vnum alium in re certa, an valeat legatum vſusfr. *vide conſ. 58. in 1. & 2. col. in 5. vol.*

CAPVT V.

De ſecunda ſpecie ſeruitutis mixtæ, de ſeruitute vſus.

1 *Vſus diffinitio quænam propriè ſit.*
2 *Vſus quotuplex exiſtat.*
3 *Vſus quot modis capiatur.*
4 *Vſus in quantum ſeruitus eſt, quid in ſe contineat.*
5 *Vſus domus, vel ædium in ſpecie quid comprehendat.*

6 *Vſus*

6 Vſus ædium, habitationis, fundi, ſeruitutis pecoris, boum, armenti, & equi, quid ſint remiſſiuè.

1 AD ſecundam itaque ſeruitutem mixtam, quæ eſt vſus, accedamus: & ita diffinitur.

Vſus eſt * ius alienis rebus vtendi ſalua rerum ſubſtantia, *vt probatur in l. 1. cum glo. in verb. vtendi. ff. de vſufruct.* nam non dixit fruendi, ad differentiam vſufr. & ibi not. Diffinit autem aliter vſum Arc. *in c. quamuis, de off. deleg. lib. 6.* vbi dicit ſecundum Auguſtinum, quod vti, eſt id quod in vſum venerit, referre ad id quod fruendum eſt, ſecundum eum, vti, eſt quæ ſunt ad finem ordinata in finem referre, & illicitus vſus abuſus vel abuſio polius dominandus eſt. Ita definitio ponitur etiam *in lib. Senten. in princip. in 2. c.* ſed non conuenit propriè vſui, qui ſeruitus dicitur, ideo primam teneas, & eam declara, *vt per gl. & Dd. in l. 1. ff. de vſufruct. & per Cyn. C. eod. in rub.*

2 Et ſcias * quod vſus eſt duplex, ſicut etiam eſt vſusfruct. vnus ſcilicet facti & alius iuris: *vt not. Bal. & Ang. in l. ſi vnus ff. de cond. inſt.* Ex quo ibi inferunt ad quæſtionem ingredientis in monaſterium, & reſeruantis ſibi vſumfr. videlicet, quod talis ingreſſus non vtatur: quia cum vſusfru. ſit duplex iuris & facti, intelligitur ingrediens ſenſiſſe vſumfr. facti, qui retinetur conuenientibus oculis abbatis *Et, allegauit extrauagantem Io. 22. quæ incipit ad conditorem.* de qua quæſtione *vide per gl. in l. per ſeruum ff. de vſu & hab. & auth. ingreſſi. C. de ſacro. Eccleſ.* Item ſcias quod verbum vti, ſpectat ad vſuarium, verbum frui, ad vſufructuarium capiendo, frui, pro eo quod eſt iuris: *vt eſt text. in l. 1. in princ. ff. de vſu hab.* non autem pro eo quod eſt perceptio fructuum, *vt dixi ſuprà de vſufr. differt à fructu, l. vacca de euict.* ſed ius fruendi vtendi ſpectat ad vſumfructum, *vt eſt text. in l. vti frui, in princip. ff. ſi vſusfruct. pet.* patet ex diffinitione etiam vſusfruct. quam ſupra retuli, quod fallit ſimpliciter, quando concederetur vni res pleno iure cum clauſula ad vtendum & fruendum. Nam tunc clauſula non continet conceſſionem: *vt l. donationes in concubinam. §. ſpecies. de donat.* niſi adiiciatur, ad vtendum & retinendum in vita ſua, *vt l. cum hi. §. vni de tranſact. ita not. Bald. in l. 1. in 2. col. verſ. nota quod fructus l. quando. C. de fruct. & lit. expenſ. quod not. bene* Item aduerte, quandoque quis habet ius vtendi fruendi & alter habet facultatem percipiendorum fructuum, *leg. ſi vſusfruct. ff. de iure dot. & leg. ſi vſusfruct. ff. ſol. matr. & not. Ioan. Andr. in addit ad Spec. in rubr. de præb. ad fin.* Et aduerte: quia principalis differentia inter vſumfructum, & vſum eſt quod ſeruitus vſusfructus eſt pleniſſima. Nam ad vſufructuarium omnes fructus pertinent: *vt l. vſufr. legato. ff. de vſufr.* Sed ad vſuarium illi tantum pertinent regulariter, qui ſunt neceſſarij. *vt inſt. de vſu, & hab. in prin. & l. plenum. §. 1. eo tit. &c.* Iſta tamen verba vti frui, per ſe ſumpta, vel ſimul. aliter capiuntur apud Theologos, *vt per Aug. lib. 1. de doctrina Chriſtiana, & libr. 10. de Trinit.* & habetur etiam *lib. 1. ſentent. c. 2. lib. 22. c. 1. de quo vt ibi.*

Capitur * autem vſus multis modis primò pro iure ſeruitutis ſicut dictum eſt & ita loquitur totus titulus. *ff. de vſu & habit. & inſtit. eod. cum ſimil.* 3
Secundò capitur quandoque pro vſufructu, *vt eſt text. gloſſ. in authen.*

de hared. quæ ab intest. defer. §. si vero cum ascendentibus, & in authen. de non elig. Secundo nub. §. 1. & §. prospeximus. Tertio capitur pro commoditate vtendi, cum tamen verè non sit vsus, *vt l. si is, qui binas 30. ff. de vsufructu, & l. si alij 42. ff. eod. titul.* Quartò capitur pro eo quod quis pro suo vsu habet, vel sui vsus causa paratum est, *in lege censoria. 203. ff. de verb. sign. & leg. cum in testamento de auro & argen. legato. & per Ang. in l. ex facto. la. 2. ff. de hared. instit.* vbi dicit, ea quæ ad vsum nostrum referimus, semper intelliguntur esse illico vbi sumus, nisi aliter appareat, *Allegat no. in l. sed non inducta Codic. in quibus causis ping. taci contra.* Quintò & vltimo capitur pro eo, quod dicitur vsus communis, sicut est consuetudo, *vt l. 2. C. quæ sit longa consuetu. & in capit. 1. in titul. de feu. cogni.* Et propterea dicitur communis vsus loquendi & intelligendi, *de quibus vide plene per Bart. in l. Labeo. ff. de supell. leg. & habetur in l. librorum. §. quod tamen Cassius de legat. 3.*

4 Sed sciendum * est, quid contineat in se vsus in quantum est seruitus. Dic in genere, vt colligitur de diffinitione, quam supra tradidi, & *habetur inst. de vsu & habit. per totum. & ff. eo. per totum & d. l. plenum §. 1. & l. per seruum. §. 1. vsque ad finem l. diuus. §. 1. eod. tit.*

5 Sed * in specie, quid contineat in se vsus domus vel ædium? Dic. *vt l. 1. & 2. ff. de vsu & habit. & Inst. eo. titul. §. item is qui ædium & in l. diuus. §. 1. vbi est casus nota in l. si domus & in l. si filiusfa. eo. titul. & in d. l. 2. est gloss. no. quod not.* quod non potest inducere ganeas seu meretrices vsufructuarius, vel vsuarius, nec etiam scholaris socius in domo conducta: sicut nec vicinus potest inuita vicina meretricem in domo, *vt notat Guil. de Cun. & Dd. in l. 2. de summa Trinit.* Item nec socius potest tenere concubinam, *vt not Bal. in l. si conuenerit. pro socio.* nec inimicum socij, *arg. l. si pendentes §. 1.* ibi vel contumeliosè *de vsufruct.* nec aliquam personam, per quam possit inferri contumelia socio vel domino proprietatis, per illum text. quem bene notat.

Quid autem * contineat vsus 7
æ lium seu domus, *vide in l. arboribus. alias l. æquissimum. §. sed si ædium, cum sequent. vsque ad finem de vsufruct.* Item quid contineat vsus habitationis vel habitatio, a *vide l. cum antiqui-* a
tas & l. habitatio. C. de vsufruct. & instit. de vsu & habita. §. sed sicut habitatio & l. si habitatio. ff. eo tit. de quo dic, vt plenius dicam in sequenti seruitutis specie mixtæ. Item quid de vsu fundi, *vide in d. l. si habitatio. §. si vsus. & l. fundi. ff. de vsu & habit. & Instit. eo in princ.* Item quid de vsu serui. *vide Inst. eod. §. item is ad quem, in l. per seruum in princ. & l. seruus & l. si ita legat. 16. §. seruo. 3. ff. de vsu & hab.* Item quid de vsu pecoris, *vide in l. plenum. §. sed si pecoris ff. de vsu & habit.* Item quid de vsu boum & armenti & æqui, *vide in d, l. plenum §. sed si boum & §. equitij.* Item quid de vsu aquæ *vide in l. diuus Adria eod.* Item quid. de ministerij vsu & operarum serui, *vide in. d. l. plenum §. si vsus, & §. operas cum l. seq ff. eo* de istis duobus dicetur in sequentibus. Hæc de seruitute vsus, quæ est secunda species seruitutis mixtæ, dixisse sufficiant.

ADDI

ADDITIO.

a *Habitatio.* Adde Alex. *in* 1. *vol. conſ.* 1. *in* 1. *col. & in* 2. *vol. conſ.* 20. *per totum.* & Corn. *conſ.* 154. *in* 4. *vol.*

CAPVT VI.

De tertia ſpecie virtutis mixtæ, videlicet de ſeruitute habitationis.

1 *Habitatio ab vſu in quo differat.*

2 *Si legauerit, & promiſerit quiſpiam alicui habitationem, an proprietatem relinquere videatur.*

3 *Domus ad habitandum, vel pro ſola habitatione ſi alicui legetur, vel etiam alimenta, quid iuris.*

4 *Domus commoditas multis modis legari, vel concedi poteſt.*

5 *Teſtator ſi vxori domus habitationem reliquerit, de qua non liquet, cum plures domos habeat de qua ſenſiſſe videatur.*

6 *Teſtator ſi domus ſuæ habitationem, vel vſumfr. vxori reliquerit, deinde eodem teſtamento eandem domum alteri legauerit, an ex hoc legato vſufr. vel habitatio eidem vxori adempta videatur.*

7 *Teſtator ſi dixerit, relinquo vxori meæ habitationem in domo cum filiis ſuis, nunquid talis ex tacita defuncti voluntate etiam alimenta habere debeat.*

Dicemus nunc de alia ſpecie ſeruitutis mixtæ quæ eſt ſpecies tertia, & vocatur habitatio. Iſta habitatio eſt ius proprium, & ſpeciale, diuerſum ab vſufru. & vſu, *vt eſt text. in l. cum antiquitas. C. de vſufruct. & Inſt. de vſu & habita. §. ſed ſi cum habitatio.* & eſt ſeruitus vſufr. & vſus, vt probatur. *Inſt. de vſu & habita. in rub. & in §. pen. & ibi, hæc de ſeruitutibus, & in rubr. C. de vſufr.* Nec dicitur ſeruitus perſonalis, ſecundum Azo. *in ſumma C. de vſufruct. verſ. nunc de habitatione videndum eſt,* ſecundum Cyn. *in rubr. C. eo. tit. probatur in l.* 1. *ff. de ſerui. & not. gl. in l. ſi is qui binas.* 30. *ff. de vſufr.* Sed propriè dicitur mixta, vt dixi, quæ habetur à re perſonæ, *vt not. glo. in rubr. ff. de ſeruit. gloſſ.* 2. *inſt. eod.* & conſtituitur hæc habitatio, vt vſusfruct. in domo, ſecundum Azo. *in ſumma, Cod. de vſufruct.* non tamen eſt vſusfructus nec vſus, ſed eſt quoddam ius proprium, & ſpeciale, & diuerſam habens naturam, *vt dicit tex. in d. l. cum antiquitas,* licet in quibuſdam conueniant.

Nam * differt habitatio ab vſufr. 1
in hoc, quia vſusfruct. capitis diminutione perit, & non vtendo, *vt l. corruptionem, C. de vſufruct. Inſt. eo. §. fin.* Habitatio autem nunquam niſi per ſolam mortem, *vt l. ſi habitatio. in prin. Digeſtis de vſu, & habitat. & l. habitatio. C. de vſufruct.* Et eſt ratio: quod habitatio non perditur capitis diminutione: quia eſt ſpecies alimentorum: & in alimentis potiùs attenditur factum, quàm perſonæ conditio, *vt l. legatum. Dig. capi dimi.* item quia non perit non vtendo. Dic, ratio eſt propter fauorem alimentorum, ex quo pars alimenti. vt dixi. Item eſt alia ratio, quia vſusfructus recipit denominationem ab actu, & ab vſu: & ideo per non vſum tollitur: ſed habitatio prout eſt ius, eſt ſeruitus, & non recipit denominationem ab actu: ſed ab habitu, & potentia habitandi. Item habitatio recipit magis denominatio-

nem à persona, secundum Guil. de Cun. & Bald. *in d. l. cum antiquitas.* Sed in hoc concordat vsusfructus, & habitatio: quia sicut vsufructuarius potest alteri locare vsumfructuar. *Inst. de vsu, & habita. in fi.princ.* ita, & qui habet habitationem, *vt est text. in d.l. cum antiquitas. Inst. de vsu & habitatio. §. sed si cui habitatio.* Item seruitus habitationis differt ab vsu, seu seruitute vsus, quia vsuarius locare non potest, *vt inst. de vsu, & habitatio. in fin.princ.* sed ille qui habet habitationem sic, *vt dicit l. cum antiquitas. & Inst. eo. §. sed cui.* & etiam commodare potest, *text. est in l. 1. §. inter commodatum, & ibi Dd. ff. commoda.* Vsusfructus autem habitationis significat idem quod habitatio, & idem importat vnũ sicut aliud, vt est casus, *in d.l. cum antiquitas.* & ideo quod de vno dicitur, de alio dictum esse intelligatur.

2 Sed nunquid legando, vel promittendo quis habitationem, videatur relinquere proprietatem? Dic secundum glos. *in d.l. cum antiquitas,* quod si legans vel promittens erat solitus domum suam vocare habitationem, sicut sunt quidam qui fundum appellant possessionem, respiciendo potius ad proprietatem, quam ad nudam possessionem: *vt l. interdum 78. de verbor. sign.* Nam tunc proprietatem videtur legasse, vel promisisse, alias non provt ibi dicit Bart. esse menti tenendum. Vel dic secundum Bald. & Dd. ibi. Aut vocabulum attribuitur toti rei, verbi gratia, testator dicit, lego habitationem meam, & consignat domum, & tunc videtur legata proprietas. Aut non attribuitur hoc vocabulum toti rei, sed cuidam iuri in re: vt quia dixit, habitationem talis domus, tunc non videtur legata proprietas, *alleg. l. Seiæ. § Caio Seio. 2. de fun. inst. & l. concubin. §. qui quatuor. de leg. 3. & idem habetur per glo. Bart. & Dd. in leg. 1. ff. commoda.*

Quid* aut si legetur domus ad habitandum, vel pro sua habitatione, vel alimenta? a vide plenè per Bar. *in l. donationes in concubinam. §. species. de donatio. & per glo. Bart. & Dd. in leg. cum hi. § si. de transactio. & in l. si mulier. C. de iur. dot. & per Flor. in l. Proculus, & in l. si quis ita legauerit. de vsufruct.* 3 a

Ex * prædictis omnibus collige, quod cõmoditas potest multis modis legari, vel concedi. Primò quando relinquitur vsusfructus domus, & tunc idem quod in aliis rebus, in quibus relinquitur vsusfructus. Secundò relinquitur aliquando vsus domus. Et quid in hoc contineatur, dixi supra, *in materia seruitutis vsus, in fine.* 4

Et * adde quod si testator relinquit vxori habitationem domus, de qua non apparet. Dic quod si habet vnam in domicilio, aliam extra, in dubio videtur sensisse de illa, quæ est in domicilio, vt probatur *in l. quæ conditio. 39. §. 1. ff. de condit. & demonst.* & ita tenet Bald. & Imol. *in l. si domus. de legat. 1. in princ.* Et si plures essent in domicilio, electio esset hæredis, *vt d. l. si domus in princ.* Tertiò solet relinqui habitatio talis domus, quam habeo in tali loco, & tunc non venit dominium sed commoditas, quæ est ius separatũ ab vsu, & ab vsufructu, *l. cum antiquitas. C. de vsufr.* nisi ex communi vsu loquendi legantis aliud appareret, *vt supra dixi.* Item in tali legato habitationis non veniret hortus, licet aditum ad illum haberet per illam domum, *vt est tex. in l. Olympico. ff. de seru. vrban. præd.* Et ibi hoc notant Dd. quod intelligit ibi Floria. nisi iudicaretur domum accedere, *vt l. prædiis, de leg. 3. §. penult.* 5

penul. Et adde quod dicam in versic. dubitari potest. Quartò nonnunquam relinquitur habitatio, quam quis habet in tali loco, vel dicitur, relinquo habitationem meam: & tunc venit proprietas, *secundum Guliel. Bal. & Dd. in d. l. cum antiquitas.* Et propterea sit cautus testator vel notarius, quomodo loquatur. Quintò quandoque relinquitur vsusfructus habitationis, & tunc idem est, ac si relinquatur habitatio talis domus, & tunc non est propriè vsusfruct. *casus est in d. l. cum antiquitas, &c.* Sextò sæpe relinquitur domus ad habitandum, vel pro sua habitatione, & tunc dic per Bart. *in l. libertis. de alimen. & cibar. legat. & in aliis locis, de quibus suprà.* Septimò & vltimò relinquitur aliquando domus
b in *b* gaudimentum, & de hoc dic vt dixi in materia vsusfructus.

6 Sed * contra prædicta dubitari potest. Quidam reliquit vxori habitationem vel vsumfructum domus suæ: deinde legauit in eodem testamento eandem domum alteri, an per istud legatum videatur ademptus vsusfructus vxori vel habitatio? Dicas quod non, casus est no. *in l. Sempronio. in princ. de vsufr. legat.* & ibi probatur, quod legato generali vsus fructus vel habitationis non derogatur per legatum speciale ipsius rei, & dicit ibi Bart. quod iudicio suo ille tex. non est alibi. Idem tenet Ludou. Ponta *in suo singulari.* 461. quod incipit, an legato generali, qui allegat etiam ad hoc legem, *si alij in prin. eo. tit. quod. not.*

Item * dubitari potest, quid si testator ita dixit, Relinquo vxori meæ habitationem in domo cum filiis suis, *iuxta l. si mulieri cum liberis. de vsufr. accresc* an ista debeat habere alimenta ex tacita voluntate defuncti, quæ in obsequio filiorum esse debet? *vt l. sed si hoc 62. §. fi de cond. & demonst.* ergo debet ab eis ali: etiam proposito, quod esset alia quam mater: puta amica, quia hoc est in recompensatione laboris, *vt l. Seio de an. leg. l. in rebus. §. antepen. ff. commod. & l. idemque. §. Labeo. ff. manda. & l. quoniam liberi. C. de testi.* secundum Bald. *qui ita not. in l. fin. in 2. colum. in prin. de indi. viduitate.* Postremo scias, quod ille qui habet habitationem, dicitur possidere etiam si non habeat aditum ex publico, *l. si duo, §. cæterum. ff. vti poss.* Et ita hoc not. Bart. per illum tex. qui dicit, quod sæpe contingit, quod testator relinquit vxori habitationem certæ partis domus, etiam dicit quod illam partem possideat etiamsi non habeat aditum ex publico, quod est notabile.

ADDITIO.

a *Alimenta.* Vtrum alimenta debeant præstari de fructibus, an vero de proprietate, *vide Alex. cons. 100. in vlt. col. in 1. vol.* Et vtrum ille cui debent præstari alimenta in domo hæredum debeat operari ad commodum hæredum, & quomodo intelligatur talis dispositio. *Ale. in cons. 2. in. 1. col. in 4. vol. & in 1. vol. consil. 100. in 1. col.* per totum. vbi concludit, quod debet præstare seruitia in domo, secundum qualitatem suæ personæ.

b *Domus.* Adde Corneum, *in 2. vol. consi. 244. incip. videtur prima.* & domus sumitur in iure variis modis, *in consil. 55. in 1. volum.* Et Alexand. *in consil. 48. in vlt. col. in fin.*

CAPVT VII.

De seruitute ministerij, seu operarum, an sit realis vel personalis.

1 *Quoddam quid est, quod in facto consistit.*

2 *Opera, seu ministerium seruorum qualiter, & in quibus constituatur: & qualiter restituatur, & amittatur, remissiuè.*

TRia seruitutum genera esse diximus, de quibus hactenus tractatum est. Quidam tamen dixerunt aliud genus seruitutum reperiri, scilicet ministerium, siue opera seruorum, de qua dubitatur vtrum sit realis, vel personalis, & dicit Cyn. *in rubr. de vsufr.* quosdam tenere, quod sit realis: quia personalis seruitus non transmittitur ad alium, *vt ff. de vsufruct. legat. l. 2. ergo, &c.* Alij dicunt, quod est personalis: nam seruitutes reales sunt perpetuæ, *vt ff. de censibus, l. forma.* sed seruitus illa non est perpetua, sed mortuo seruo extinguitur; ergo, &c. Dicit Petr. de Bellapertica, *in dict. rub. vsufruct.* vt ibi refert Cyn. si volumus tenere, quod sit seruitus, tutius est tenere quod sit realis, sed tamen ipse credit quod non sit seruitus: sed est potius quædam modificatio, quam dominus compellitur pati, vt seruitutem in seruo, tamen non est seruitus, & hoc dixit lex: nam in libero homine nulla seruitus cadit, *de cond. & demonst. l. Titio, 71. §. Titio centum, 2.* & tamen ministerium liberi hominis potest legari, vt *leg. 3. de vsufructuar. legato.* & videtur innui de operis seruorum, *legat. 1.* vbi dicitur.

Quod est * quoddam quid, quod in facto consistit, vnde non est propriè seruitus secundum eum, & ita voluit in effectu glo. *in l. si is qui binas 30. de vsufr.* & ita tenet Cyn. & Bald. communiter Dd. *in d. rubr. C. de vsufruct.* qui dicunt, quod est potius quædam obligatio personalis, seu ius personale: & ideo contra impedientem non datur actio confessoria, sed actio personalis & iniuriarum, argument. *l. qui pendentem, de action. empt.* 1

Et de hac materia, * scilicet qualiter ministerium, siue opera seruorum constituantur, & in quibus, & qualiter restituantur, vide plene per Azo. *C. de vsufr. in summ. in vlt. col. vers. sequitur videre de ministerio, vsque ad fin. vbi vide.* qui clarè loquitur. Dicitur etiam quod aliud genus seruitutis reperitur, quæ debetur à persona rei: vtputa, relinquo Titio centum, vt à monumento meo non recedat, *l. Titio 71. §. Titio centum, ff. de condit. & demonstr. & not. glo. in rubr. de seruit. & glo. 2. Inst. de seru. in princ.* Sed illa non est propriè seruitus, prout capitur in materia nostra: & ideo istam præcedentem non connumerari inter genera seruitutum, &c. 2

CAPVT VIII.

De quibusdam obligationibus, an illæ dicantur seruitutes.

1 *Si constituat quispiam mihi, quod in fundo suo omni anno vnum frumenti starium recipiam, vel vnum pomum in viridario, an huiusmodi seruitutes dicantur.*

2 Si

2 *Si promiſerit quiſpiam mihi ſeruitutem pecoris appellendi ad fontes, cauſa agri mei ſtercorandi, an hoc ſeruitus eſſe dicatur.*

3 *Si promiſerit quiſpiam alicui ſeruitutem de coquendo panem in furno ſuo pro tota eius familia, an hoc etiam ſeruitus dicatur.*

4 *Si promiſerit aliquis alicui, quod per pontem ſuum ſine gabella tranſire poſſet, ſicuti promiſere Veneti Placentinis, an hoc ſeruitus dicatur.*

5 *Pedagium colligere, an ſeruitus debita colligenti exiſtat.*

1 HIc videndum eſt de quibuſdam, vt promiſimus, obligationibus, an ſint ſeruitutes.

Et primò, ſi* aliquis conſtituat mihi, quod in fundo ſuo recipiam omni anno vnum ſtarium frumenti: vel quod pomum percipiam in viridario ſuo. Et Petr. de Bellaper. rub. *Cod. de vſufruct.* dicit, quod eſt ſeruitus innominata, ex qua oritur contra tertium impedientem actio confeſſoria, vt *l. Mela.* §. *fi. de alimen. & ciba. lega.* & idem tenet Bald. in *l. ſi plures in 4. col. C. de condi. inſer.* Sed idem Bart. *in d. rub.* tenet, quod non ſit ſeruitus, ſed obligatio perſonalis: & melius, de quo dic, vt ibi plene, & per Cyn. & conclude, *vt dixi ſupra in illa quæſt.* quomodo cognoſcatur, an ſeruitutes ſint reales & prædiales, in tertio caſu principali, vbi plenius hoc declaraui.

2 Secundò, quid * ſi promiſiſti mihi ſeruitutem pecoris appellendi ad fontes cauſas agri mei ſtercorandi, an ſit ſeruitus? Glo. dicit quod non *l. pecoris. ff. de ſeruit. præd. ruſt.* Bald. contra in *d. l. ſi plures. in 3. col.* de hoc dic, vt Dd. *in d. l. pecoris. & in l. vt pomum de ſeruit. & in l. Mela.* §. *fi. de alimen. & cib. & dixi in d. 3. caſu principali.*

Tertiò, quid * ſi aliquis promiſit ſeruitutem de coquendo panem in furno pro tota familia? Et Cyn. tenet, quod non ſit ſeruitus: quia non concernit res neceſſarias: & ideo vendito per ipſum furno, emptor non tenebitur me pati, quia ſeruitutes ſunt inductæ propter neceſſitatem rerum: ſed furnus non indiget pane, vt ibi decoquatur, & male dicit ſecundum Bal. *in d. l. ſi plures. in 4. col. de condit. inſer.* quia ſecundum eum eſt ſeruitus, quæ debetur à re perſonæ: ſicut eſt illa, quod poſſim de agro tuo recipere milleſimam fructuum, vel vnum corbem: & dic ſecundum Pet. quod erit ſeruitus innominata, quia genera ſeruitutum multo plura ſunt, quam quæ ſpecialiter enumerata ſunt, & nominata, *l. 3.* §. *genera de acquiren. poſſeſſ.* Ego credo, quod poſſit dici ſeruitus vſus, ex quo eſt ad neceſſitatem familiæ introducta: per ea quæ dixi in quæſtio. quomodo cognoſcatur ſeruitus realis & adde quod ſtatim dicam in ſequenti diuiſione ſeruitutum. 3

Quartò, quid * ſi promiſiſti, quod per pontem tuum poſſim tranſire ſine gabella? ſicut dicitur quod Veneti conceſſerunt Placẽtinis tranſitum per quendam pontem, qui tunc poſſidebatur per Venetos, abſque ſolutione alicuius vectigalis, de hac quæſtione vide per Bald. *in d. l. ſi plures C. de conditio. inſer. in 4. col. verſ. item ſeruitus eſt, ſi per pontem tuum, dic, vt ibi.* 4

Quintò, vtrum * colligere pedagium, ſit ſeruitus debita colligendi? Dic: quod non: quia ſeruitutis noſtræ eſt pati, non exigere, *vt l. quoties 15.* §. *1. ff. de ſeruit.* Sed eſt quædam iuriſdictio ordinaria conſcripto loco: & 5

ideo ponte destructo sine spe restitut. non possent exigi vectigalia à transeuntibus, nisi locus, vbi erat pons, de nouo sit refectus: quia locus in quo erat iurisdictio limitata, id est pons, in rerum natura desinit esse & omnia loca naturalia sunt libera transeuntibus *ff. quemad. ser. amit. l. si locus, §. fin.* Si autem in loco veteri reficiatur pons tunc vestigal ipso iure reuocatur, siue restituitur in integrum, *vt d. l. si locus. vt not. Bal singulariter in d. l. si plures. in 3. Col. versi. vidi dubitari C. de condit. insert. quod est. no.* Explicita est prima generalis diuisio seruitutum, cum his quæ ad eam pertinere visa sunt: nunc de reliquis dicemus.

CAPVT IX.

De Seruitutibus nominatis & innominatis.

1 *Seruitutes vrbanæ & rusticæ quæ dicantur.*
2 *Seruitutes innominatæ quænam sint*
3 *Seruitutes nominatæ quæ appellentur.*

1 SEcunda diuisio seruitutum est: Nam quædam seruitutes sunt nominatæ: quædam innominatæ, *vt notat gl. in l. penult. §. præd. de seruit. rust. prædio. & ibi per Cyn. & Bal. & Dd. rubr. C. de vsufr. & per Bal. in d. l. si plures in 3. colum.*

Et dic, quod * seruitutes vrbanæ nominatæ sunt illæ quæ ponuntur in *l. 1. in princ. de seruit. vrbano. præd.* innominatæ vero sunt illæ rusticæ, quæ ponuntur *in l. 1. §. in præd. 1. ff. de seru. præst. rust.* Et nominatæ dicuntur secundum Paul. de Castr. *in l. 1. proxime alleg.* quia sunt nomina iuris, vt iter, actus, via, aquæ ductus & similia, sed innominatæ ideo dicuntur, quia illa sunt nomina actus, non nomina propriè, sicut sunt aquæ haustus, pecoris ad aquam compulsus, ius pascendi, calcem coquendi, & arenam fodiendi: de quibus fit mensio *in d. §. in prædiis* Denominantur ergo istæ seruitutes ab ipso actu vtendi: sicut videmus quod quædam sunt maleficia nominata vt furtum falsum, & similia, quæ sunt nomina iuris.

Quædam innominata, quæ non nominantur: quia denominantur ab ipso actu, vt percutere, vulnerare: qui actus possunt fieri cum dolo & sine dolo. 2
Primo casu sunt maleficia, secundo non: sed prima non possunt fieri sine dolo, *vt not. Bart. in l. 1. §. 1. ff. si quis testa. liber. esse iuss. fue. & l. 1. in pr. ver. venio ad tertiam partem ad Turpil.* vbi hæc etiam infert ad quædam alia. Sed licet illa sint in se vera, tamen videtur, quod illæ seruitutes *de quib. in d. §. in præd.* possunt dici nominatæ, tum quia habent nomen proprium, & elegans, sicut aliæ nominatæ *iuxta no. in l. iurisgen. in pr. ff. de pact.* tum quia videntur esse nomina iuris, & nominari à iure, non ab actu, sicut est aquæ ductus, quæ videntur esse ita nominata, sicut aquæ ductus. Item ius pascendi, calcis coquendæ, & arenæ fodiendę: nam illa nomina referuntur ad ius, non ad factum. Tamen denique dicit Iurisconsultus *in d. l. 1 §. in præd. de seru. rustic. præd.* quod in seruitutibus rustic. præd. sunt computanda aquæ haustus, &c. quasi dicat, istæ sunt seruitutes, quæ ita nuncupantur, sicut & aliæ, idem probatur. Instit. *de seru. § inter rust.* Et ideo posset forte dici, quod illæ, *de quib. in d. §. in præd.* possent dici, nominatæ: sed illæ quæ non reperiuntur habere nomen proprium, sicut est, quando constituitur aliquid quo possit fieri in

prædia, quod de iure non possis facere fenestram in muro communi, vel cum non possis id quod de iure posses: vt puta promittis non facere fenestram in fundo tuo proprio, *iuxta l. quoties is in prin. ff. de seru.* & similes sunt innominatæ.

3 Illæ verò, quæ reperiuntur habere nomen * proprium, à iure inuentum, *sicut est in l. 1. & 2. de seru. rustic. præd.* dicuntur esse nominatæ per notata, *in l. iurisgen. in pr. ff. de pact.* dicit etiam Petr. Cyn. *in rubr. C. de vsufr.* quod nominatæ seruitutes non sunt plures, sed benè plures sunt innominatæ. Quòd si aliquis concedat mihi, vt in fundo suo recipiam omni anno vnum starium frumenti, vel vnum modium bladi, vel quod pomum ex viridario tuo percipiam: istæ tamen seruitutes similes constitui possunt, *vt l. vt pomum. 8. ff. de ser. l. pecoris, & l. ergo de seru. rust. præd.* Et dici possunt seruitutes personales innominatæ. Sed in hoc ego aliter dixi supra, *in versic. hic videndum est iuxta vers. quid si aliquis promisit seritutem ei supra in materia seruitutis realis.* Et ideo teneas id quod ibi conclusum est.

CAPVT X.

De Seruitutibus diuiduis, & indiuiduis.

1 *Seruitus vsusfructus diuidua est, cæteræ autem indiuiduæ.*

2 *Ea quæ facti sunt, diuisionem non recipiunt.*

Tertia diuisio seruitutum hæc est, Nam quædam sunt diuiduæ, quędam idiuiduæ: * nam seruitus vsus-
1
fructus est diuidua, & cæteræ seruitutes sunt indiuiduæ, *vt est text. in l. 1. §. si vsusfructus, 9. ff. ad leg. Falcidiam, & in l. stipulationes non diuiduntur in pr. ff. de verb. oblig.* Et quæ sit ratio differentiæ, dic quod est ista secundum Doctores in dictis iuribus: quia tantam vtilitatem affert vsusfruct. respectu partis: quantam totum respectu totius: quod non est in aliis seruitutibus. Nam vsusfructus consistit in cõmodo fructuum qui percipiuntur, vt si percipiuntur decem corbes frumenti, vel fœni, tantam vtilitatem habeo de vno corbe respectu vnius, quantam de decem respectu decem. Sed aliæ seruitutes tam reales, quam personales consistunt in commodo necessitatis: nam prædiales debentur iuxta necessitatem, *vt l. pecoris cum l. sequen. de seru. rustic. prædio.* & personalis cum vsus debetur secundum necessitatem personæ, *vt l. plenum, ff. de vsu, & habitatione.* Necessitas autem est indiuisibilis. Nam si ad sustentationem vnius necessarij sunt omni die duo panes, non habendo nisi vnum continuò: non haberet tantam vtilitatem ex illo respectu duorum. quoniam ex duobus sustentaretur, & viueret in solidum: sed ex illo sustentaretur, quia non potest pro parte viuere, pro parte mori, & hæc est ratio, *l. vsus pars, ff. de vsu, & habita.* Alia ratio assignata per Alber. de Ros. *in d. l. 1. §. si vsufr. ad legem Falcid. inter vsumfr. & vsum, quia vsusfruct. ab initio. ff. de vsufruct.* Vnde sicut dominium potest diuidi, & ita vsusfructus, sed vsus plus habet facti quam iuris, & ideo pars in eo venire non potest, *d. l. vsus pars.*

Ea enim quæ sunt facti, non recipiunt diuisionem, *vt l. si is qui quadraginta. 80. §. quædam. 1. ad leg. Falcid.* 2

CAP.

CAPVT IX.

De Seruitutib. vrbanis, & rusticis, & quæ dicantur etiam seruitutes vrbanæ.

1 *Seruitutes vrbanæ, & rusticæ quare dicantur.*
2 *Prædia vrbana vel rustica quæ nominentur.*
3 *Stabulum an prædium vrbanum dicatur.*
4 *Hortus an prædium vrbanum vel rusticum appelletur.*
5 *Horreum an prædium vrbanum denominetur.*
6 *Campana an prædium vrbanum vocetur.*
7 *Nauis an prædium vrbanum existat.*
8 *Molendinum an prædium vrbanum sit.*
9 *Area an prædium vrbanum dici possit.*
10 *Seruitus vrbana qualis sit, & quomodo noscatur.*
11 *Si habeam ius eundi per fundum tuum ad domum meam, an hoc seruitus esse dicatur.*

QVarta diuisio principalis seruitutum est.

1 Quædam enim sunt seruitutes vrbanæ: quædam rusticæ, *vt probatur in tit. de seru. rust. prædio. & communia prædio. tam rust. & Inst de seru in princ. & §. vrbanorum cum simil.* & dicuntur vrbanæ, & rusticæ, quia non possunt esse sine p adio vrbano rustico, *tex. est in l. communia præd. & Inst. de seru. §. inter rusticorum, versic. ideo autem, quod intellige, vt not. per gloss. & Dd. in dict. leg.* ?.

Quæ autem * dicuntur vrbana prædia, vel rustica? Dic, vrbana dicuntur omnia ædificia habitandi causa facta, vbicunque sint siue in ciuitate, siue in villa: quia vrbanum prædium locus non facit, sed materia, *text. est in l. vrbana prædia de ver. sig. & not. gl. in l. eo iure, § stabula in quibus caus. pign. vel hypoth. tacit. contrh.* Rustica autem prædia sunt, quæ fructuum percipiendorum causa fiunt, *vt probatur in d. §. stabula,* ita notat Azo. in summa, *Cod. de seru. §. 1.* 2

Sed quid de stabulo *? Si est iunctum domui, & sic gratia habitandi est prædium vrbanum, *vt d. l. vrbana.* aliàs diceretur rusticum, *tex. est cum gl. in d. l. stabula.* 3

Quid de horto? * Dic, sic plurimum in reditu est, puta, quia in eo sunt vites, oliueta, vel in eo seminatur frumentum, vel nascuntur fructus venales, & tunc dicitur rusticum prædium, etiamsi sit in ciuitate, secus si esset sicut est viridarium, & fructus non vendantur, *vt probatur in d. l. vrbana prædia. de verb. sign.* 4

Quid de horreo? Dic esse præd. vrba. *vt l. si horreum cum seq. in quibus caus. pign. vel hypoth. tac. contrah.* 5

Quid de campana? * dic quod si est destinata ad vsum hominis esse prædium vrbanum, vt in ea quis non posset capi pro debito ciuili sicut in domo non posset, *l. plerique de in iure vocan.* quia tunc venit appellatione domus. Si autem est destinata ad alium vsum, puta boum, vel pecorum tunc est rusticum prædium, & tunc posset in ea c pi, *vt probatur c. 2. si duo fratres in titul. de duob. Fratribus, de nouo bon. inuesti. & notat. Ludou. Roma. in l. 1 §. domini. ad Syl.* quod ego intelligo nisi esset iuncta domui, vel esset 6

campanea

campanea in qua ab vna parte esset
domus, ab alia stabulum, *per text. cum
gloss. in d. l. eo iure, §. stabula. in qui. ca.
pig. tac. contrah.*

7 Quid de * naui? Videtur quod ma-
gis vrbano, quam rustico prædio com-
paretur, *argum. l. 1. §. si quis de naui de
vi, & vi arma.* secundum Bald. *in l.
certi iuris in 3. colum. C. loca.* & hoc vi-
detur probari. *in l. pen. §. fina. de his qui
deiece. vel effud.* licet non sit propriè
domus quæ consistit ex solo tecto, &
pariete, *vt l. eum qui ædes de vsucap.*
de quo vide per Ludo. Pontanum, *in*
a *d. §. Domini.* Quid de molendino? *a*
Dic potius, quod est prædium rusti-
cum, quam vrbanum.

8 Idem in * fundo rurali, secundum
Bal. *in d. l. certi iuris. in 3. col.* quod in-
tellige, nisi coniunctum domui, *per
no. in d. §. stabula.* vel nisi in molendi-
no habitaretur, sicut multi faciunt.

9 Quid de * area? Dic, si est causa fru-
ctuum comparatum, in quo frumen-
tum excutitur: tunc rusticum prædium
reputatur, *l. vlt. § vlt. C. de seru.* sed si
esset area, quæ propriè curtis, seu cu-
ria appellatur, quæ sit in domo, vel
domui coniuncta, credo, quod vr-
banum prædium dici posset, ex qua
pars domus reputatur vrbana, pro quo
facit quod not. Azo. *in summa, C. de
seru. §. 1.*

10 Sed quomodo * cognoscetur quæ
sit seruitus vrbana? Dic ex qualitate
prædij cui seruitus debetur, non ex
qualitate eius quod seruitutem debet.
Nam talis est seruitus, quale est prędiũ
cui debetur: quoniam seruitus deno-
minatur à prædio dominante, cui de-
betur à digniori, *vt probatur in l. 1. §.
area. & ibi hoc not. gloss. Dyn. & Ange.
& Dd. de seru. rust. præd. & Alberic. de
Ros. in l. de pupillo. §. & belle. de no. ope.
nun. l. qui viam, eo tit. 1.* & Paul. de
Castr. *in l. 1. communia præd.* & habe-
tur per Dd. *in §. aquæ. Instit. de act.* Sed
vrbanæ seruitutes sunt, quæ prædiis
debentur vrbanis: rusticæ, quæ deben-
tur prædiis rusticis. Nam ad hoc, vt sit
seruitus vrbana, necessarium est, quod
sit prædium vrbanum, cui debetur
seruitus, & quod ei debetur, vt vrba-
no. Si enim iter, vel via, quæ rusticæ
seruitutes sunt, *vt l. 1. de ser. rustic.
præd.* debentur domui: tamen quia de-
beri possunt, non intuitu ædificij, sed
soli, nihilominus rusticæ seruitutes
dicerentur, *arg. de ser. ru. præ. l. certo
generi.* similiter dicendum est in ru-
stica seruitute. Nam & illa ideo tan-
tum dicitur rustica, quia debetur rusti-
co prædio: non intuitu ædificij ali-
cuius, *vt probatur in l. 1. de seru. vrba.
præd.* vbi dicitur, quod stillicidium
auertendi in tectum, vel in aream vici-
ni, seruitus vrbana est: & quandoque
potest esse, quod area sit prædium ru-
sticum in villa, vel in vrbe, *vt dixi in
versic. quid de area.* Sed tamen quia
vrbanum prædium, cui seruitur, di-
citur vrbana seruitus. Exemplum, est
ædificium gratia fructuum percipien-
dorum, & ei vrbana seruitus debetur,
vel vt ipsum liceat altius tollere, vel
obiicere parieti vicini, vel vt cloaca,
habeatur per vicini domum, quam
aquæ fundi mei rustici accedant, di-
cetur seruitus rustica, *de seru. rust. præd.
l. 2. & not. Azo. in summa C. de seru.
§. 1.*

Sed * quid si habeo ius eundi 11
per fundum tuum ad domum meam,
an tunc dicetur seruitus vrbana? *b* Et b
videtur, quod sic, per prædicta. *Ni-
co. de Ma. in §. aquæ. Inst. de act.* te-
nuit contrarium, scilicet quod sit ru-
stica seruitus, quia debetur à solo tuo,
meo: secus dicit ipse, si debeatur su-
perficiei domus meæ, & sic ædificio,

D quia

quia tunc benediceretur vrbana, *allegat. l. ergo. cum seq. de ser. rust. præd. l. seruitus in solo. quæ est l. 2. de ser. titul. generali.* Ego autem in hoc sic puto esse dicendum: aut habeo ius eundi per fundum tuum in domum meam, quantùm ad superficiem, aut quantùm ad solum seu aream, aut simpliciter ad domum meam. Primo casu non habet dubium, quod est dicenda seruitus vrbana. Secundo casu, quantum ad solum seu aream tantum, & tunc aut est area gratia fructuum, *iuxta l. fi. §. fi. C. de ser.* puta quia promisisti, quod venire possem cum plaustro ad aream meam per fundum tuum? & tunc quia talis area dicitur esse prædium rusticum, vt dixi suprà, *in versic. quid de area*, & tunc erit seruitus rustica. Aut est area, seu curia, nec gratia fructuum sed animalium, sicut est curia animalium, anserum, & simil. & puto, quod etiam iudicari debeat seruitus rustica: quia talis curia dicitur potiùs rusticum, quam vrbanum, etiamsi esset in ciuitate, per ea quæ dicta sunt supra, & his duobus casibus potest procedere, quod dixit Nicol. de ma. Aut est area seu solum non gratia fructuum, vel animalium, sed pro vsu domus: vt quia per eam itur ad superficiem, sicut communiter sunt curiæ in ciuitatibus, tunc teneo, quod sit seruitus vrbana, quia talis curia, seu area debet dici vrbanum prædium, vt dixi suprà *in vers. quid de area.* Tertio principali, quando simpliciter habeo ius eundi per fundum tuum ad domum meam, & tunc teneo indistinctè, quod sit dicenda seruitus vrbana, ex quo debetur domui, & sic fundo vrbano, per ea, quæ sunt supra dicta.

ADDITIO.

a *Molend.* Quæ sit ratio statutorum disponentium, quod molendina non possint fieri nisi dimissa certa distantia inter vnum, & aliud. Alex. *consil. 22. in 2. col.* vbi ponit de mensuratione fienda hoc casu, an per aërem, vel quomodo, & ex quo flumine, licitè possit trahi aqua ad molendina, vide Corn. *cons. 2. 248. in 4. vol.*

b *Seruitus.* Adde Alexan. *cons. 176. in 2. vol. Et in consil. 142. in 1. colum.* Et quomodo ius seruitutis acquiratur, *cons. 113. & cons. 27. in 3. colum in pr. & in §. & est ratio.*

CAPVT XII.

De seruitutibus realibus, & prædialibus, & in quo simul conueniant, & quæ sit earum natura.

1 *Natura omnium seruitutum quanam sit.*
2 *Aqua cadens in curte tua naturaliter, si per se ad curtem meam currat, an licitum sit mihi aliquid facere per quod decursus impediatur.*
3 *Promittens solam patientiã, aut per alia verba seruitutem constituere, sed personaliter se obligare.*
4 *Seruitus in bonis nostris non est, nec extra bona.*
5 *Seruitus nunquid locari possit.*

Circa istas seruitutes vrbanas, & rusticas, quæ reales sunt, & prædiales appellantur, vt sæpè dictum est, aliqua videamus, quæ ipsis simul conueniunt,

ueniunt, & communia ſunt poſtea de his tantum hoc libro dicemus, quæ vrbanas ſeruitutes contingunt.

1 Et primo * videamus, quæ ſit harum ſeruitutum natura. Et dic, quod in hoc eſt, vt quis aliquid patiatur, puta quod poſſim mittere tignum in parietem vicini, aut vt aliquid non faciat, puta altius non tolli: *vt eſt caſus in l. quoties 16.§. .ff. de ſeruit. & probatur in l. 1. fin. de aqua plu. arc. & in l. teſtamento alias incipit, poteſt, communia præd.* non autem eſt ea natura, vt aliquid faciat quis, vt veluti viridaria colat, aut amœniorem proſpectum præſtet *vt eſt text. in l. quoties, §. fin.* Fallit hoc in ſeruitutibus oneris debendi: *vt l. eum debere columnam de ſeruit. vrb. præd de quo vide per Flor. & Dd. in l. quoties. & plene per Bart. in l. 2 §. apud Labeonem, de aqua. plu. arc.* Item ea eſt natura harum ſeruitutum realium, vt ſi interſit vicinorum, qui ſeruitutem ſibi deberi volunt alias ſi nec hominum, nec prædiorum intereſt: ſeruitutes non valere veluti ne per fundum tuum eas, aut ibi conſtituas: & ideo ſi mihi concedas ius tibi non eſſe in fundo tuo vti frui nil agitur; aliter ſi concedas mihi ius tibi non eſſe in fundo tuo aquam quærere minuendæ aquæ meæ cauſa: *eſt text. in d. l. quoties. in princip.* & ideo ſi vendo tibi domum cum pacto, vt non poſſis ibi exercere tales artes, ſi ex hoc conſequor aliquam vtilitatem, quia in alia mihi remanente ſimilem artem exercebam, valet pactum: alias ſecus. Non valebit ergo talis conuentio tanquam ſeruitus, cum non ſit prædium dominans: licet valeat talis conuentio, vt obligeris tu & hæredes tui: *vt not Bartol. in l. venditor. communia prædior.* Et eodem modo, ſi conueniſti mecum vt non poſſis facere feneſtram in tuo pariete per quam poſſis inſpicere me in arte mea, vel in camera: valet iſta conuentio, ſi mea intereſt propter honeſtatem: quia non poſſum libere vti domo mea cum homines nolint in omnibus videri & iſte caſus poterit quotidie contingere ſecundum Paul *in d. l. quoties.* Sed ſi interueniſſet conuentio, licitum eſt facere in ſuo, dummodo non tangeret ex alieno: licet ex hoc alienum incommodaretur, *vt l. altius. Codic. de ſeruit.* ad quod dicam infra, de ſeruit. altius non tollend. Ex hoc ſequitur.

Quod * ſi aqua cadens in curte tua 2 naturaliter, & per ſe currit ad curiam meam licitum eſt mihi aliquid facere per quod impediatur fluuius ſeu decurſus aquæ, & remaneat in tua curte *argum. optimum in l. 1. §. ſunt qui putant, 6 ff. ne quid in flumine publ.* dummodo nihil tangam de tuo facit quod not. *de damno infect. l. Proculus, ſecundum Paulum de Caſt. ita not. in d. l. quoties 15. in princ de ſeruit. quod eſt not.* Quod autem dixi, quod non eſt ſeruitus vel conuentio, niſi interſit, procedit quando continet non fieri, *in d. l. quoties.* ſecus ſi continet fieri, videlicet vt poſſim aliquid facere in tuo, nam tunc valet: licet tunc ſit mihi inutile: *vt l. ei fundo ff. de ſeruit.* Et eſt ratio, quia ſaltem aliquid conſequor penes me: & ſic poſſum habere rem, licet mihi non ſit vtilis, *vt dixit text.* & ratio rationis, poteſt intereſſe mea in futurum habere: puta ducere aquam per fundum meum, alias ſecus, ſecundum Odofred. & Floren. ibi. Item dixi, quod natura ſeruitutis eſt pati: non credas, quod per ſolam patientiam ſeruitus conſtituatur.

3 Nam * ille non promittit solam patientiam, aut per alia verba promittit seruitutem, non videtur seruitutem constituere, sed personaliter obligare. *vt est text. cum gl. in d. l. si sub. vna 136. §. 1. ff. de verb. vbi Bald. in c. 1. §. si quis de. in 5. colum. in princ. in tit. de controuers. inuestit.* Item tertia natura seruitutis est, vt huius iuris seruitutis nulla sit vacua traditio, sed patientia de vtendo habetur loco traditionis, *text. est in l. quoties 20, de seruitut. & pro hoc l. 3. §. dare de vsufruct. de quo plenius dicam infra in quinta quæstione principali*, quomodo & qualiter seruitus constituatur & ex hoc potest colligi, quod dicatur tradita possessio vacua licet res debeat alteri seruitutem prædialem, *vt probatur in l. Menius § fundo. de legat. 2.* & ibi hoc not. Bart. & Dd. nam dicitur in §. præcedenti, hæredem non liberari, nisi tradat vacuam possessionem, *& in d. l. si fundo.* dicitur liberari licet tradiderit fundum alteri seruentem quod not. pro illis qui tenentur vacuam possessionem tradere: *vt l. 2. §. 1. de actio empt. & l. 2. Cod. vnde vi.* secus si promisissent tradere vacuam & liberam possessionem: quia tunc non liberaretur, si traderet rem alteri seruientem, quod est not. Item quarta natura est, vt in stipulatione vel seruitutis promissione
a veniat ius & factum: ius, in quantum debuit seruitutem constituere: factum, in quantum patientia debet præstari, *vt d. l. 3. §. dare de vsufruct. & not. Bart. in d. l. 2. §. 1. de verb. oblig. & not. in l. corruptionem Codic. de vsufruct. & vide Bartol. in leg. stipulat. ista, §. si quis ita de verborum oblig.* Item quinta est natura seruitutum realium, vt secundum indigentiam prædij dominantis constituatur. *text. est in l. ergo. §. fin. cum sequen. de seruit. rustic. prædior. & not. per gloss & Dd. in l. vt pomum de serui.* sed seruitus vsus secundum indigentiam personæ cui debetur: *vt institut. de vsu & habita §. 1. & l. plenum §. 1. ff. eodem & notat. Bart. in l. 4. §. Caro. in quinta quæstione principali de verbor. obligat.* Seruitus autem vsusfructus non est secundum indigentiam rei, vel personæ: imo eius naturæ, vt omnes fructus spectent ad vsufructuarium, *text. est in l. vsufruct. leg. in princ. de vsufruct.* Item sexta natura est, quia seruitus possideri non potest, sed intelligitur possessionem earum habere qui ædes possidet, *vt est text. in l. si ædes mea 32. § fin. de seruit. vrbanor. prædio. de quo vide plenè per Cyn. in l. 2. C. de serui. & plenissime per* 4
Bald.

Item * septima natura, quia seruitus non est in bonis nostris, nec extra bona *l. 1. de vsufruct. legat. & ibi hoc declaratur per gloss. & Dd. & habetur per gloss in l. si his §. fin. ff. de pignor. & per gloss. Institut. de rerum diuis. in princ. in versic. habentur.* Item octaua est natura seruitutis, quia seruitutes seu seruitutum iura non sunt substantia, sed qualitates prædiorum & insunt prediis: sicut iurisdictio dicitur esse qualitas territorij, *C. vbi & apud quem l. final. & inest territorio, vt ibi not. & hoc vult. Bald. in l. data opera, in 16. colum. versic. sed nunquid iura sint substantia vel qualitates. C. qui accus. non poss. & dicit Flor. in l. pecoris de seruit. rustic. prædior.* quod seruitus est in fundo, sicut forma accidentalis, & sicut qualitas est materia. Item nona, quia seruitus seu iura prædiorum vrbanorum non possunt pignori dari, nec conuenire potest, vt hypothecæ sint. *text. est in l. si is §. fin. ff. de pigno.*

&

& ibi aſſignatur ratio *in gloſſ. penulti. ſed ruſticorum pradiorum ſic text. eſt in l. ſed an via. eodem titul. & gloſſ.* ibi aſſignat hanc differentiæ rationem: quia ſeruitutes vrbanæ debent conſtitui ſub qu adam perpetuitate, ne vrbs deformetur ruinis, *vt in §. cum in ſuo 29. Inſtitut. de rerum diuiſio. & l. final. ff. ne quid. in loco publico.* non enim eſſet conueniens, vt poſtquam miſiſti tigna, ſoluto pignore cogaris tollere: quod ſecus eſt in ſeruitute ruſticorum prædiorum quia iſtud ibi ceſſat inconueniens, & iſta ratio placet Bartolo ibi qui dicit, quod ſi forte in ſeruitutibus vrbanorum prædiorum eſſet eadem ratio, quæ eſt in ſeruitutibus ruſticorum prædiorum, conſiſteret obligatio vt in hoc exemplo: Obligo tibi ſeruitutem altius non tollendi, donec tibi credita ſoluatur pecunia: certo iſto caſu ceſſant rationes prædictæ ideo videtur, quod obligatio.

5 Sed * nunquid ſeruitus locari poſ-
ſit, *vide tex. cum gloſs & ibi Dd. in l. 1. §. inter commodatum 1. ff commod.* & dicam in illa quæſtione qualiter quis debeat vti ſeruitute. Item eſt decima & vltima natura ſeruitutum, quia in earum præſcriptione non deſideratur titulus, *text eſt in l. ſi quis diuturno. ſi ſeru. vendi. & not. per gloſſ. in pr. in l. 2. C. de ſerui. & aqua & ibi per. Dd.*

ADDITIO.

a *Promiſſione &c.* promiſſiones intelliguntur rebus ſic ſe habentibus. *Vide Corneum conſ. 119. in 3. volum.* Et hoc verbum promiſſio, intellIgitur per ſtipulationem, *conſ. 38.*

CAPVT XIII.

In quo conſiſtat ſeruitus ſeu ius ſeruitutis.

1 *Si lego fundum tuum ſeruitutem, librationem logare non videor.*

2 *Seruitus ex parte fundi ſeruientis in patientia eſt.*

SEcundò principaliter videamus, in quo conſiſtat ſeruitus *a* Et vide-
tur quod conſiſtat in fundo, *vt l. eo-* a
rum, ff. de dam. infect. & l. in noxalib. ff. de noxalibus. & ita tenet Iacob. de Aret. Sed gl. in l. Meuius §. fundo. de legat. 2. tenet contrarium Bart. ibi dicit, & iſta eſt veritas quod ſeruitus in fundo dominante eſt ius: ei enim debetur iſta ſeruitus, & in eo ex hoc aliquid plus ponitur, *vt l. 31. §. fin. ff. de negot. geſt.* Sed in fundo ſeruiente non eſt ius poſitum publicum, ſed priuatum: quia per hoc illi fundo & iuri detrahitur *vt l. ſtipulatio iſta §. 1. de verb. obligat. & l. arbor. §. final. ff. commun. diuidun.* & ideo dicit Bart. *in d. §. fundo, in fin.*

Quod * ſi lego fundo tuum ſer-
uientem, non videor legare liberatio- 1
nem: quia in eo nullum ius habeo, quod ponat aliquid non eſſe: ſed illud ius eſt in fundo meo dominante, quod tibi non lego, quod notand. Et adde quæ dixi in definitione realis vel prædialis ſeruitutis.

Ac etiam addas, quod * ſeruitus ex
parte fundi ſeruientis eſt in patientia, 2
vt l. quoties 15. §. 1. de ſeruit. & l. ſi ego 11. §. 1. de Public. & l. fin. de *ſeru. vrba. præd.* vt dixi ſupra in prima & tertia natura ſeruitutum, ſicque colligitur optime in quo conſtet ipſa ſeruitus, ſeu ius ſeruitutis.

ADDITIO.

a *Seruitus &c.* Quomodo & quando acquiratur possessio seruitutis, vide Alexan. *cons.* 142. *in* 1. *col.* & quomodo ius seruitutis acquiratur per præscriptionem, & quando tempore, *cons.* 113. *per totum, in* 1 *vol.*

CAPVT XIV.

Quis possit constituere seruitutes reales.

TErtio est principaliter videndum, quis possit has seruitutes reales constituere, vel imponere. Dic, ille, qui est dominus prædij vicini potest imponere, & alius quam dominus alterius prædij potest acquirere: nemo enim potest seruitutem acquirere vrbano vel rustico prædio, nisi qui habet prædia. *text. est in l.* 1. §. 1. *ff. commun. præd. instit. de seru.* §. *inter rusticorum vers. ideo autem* Et quod dixi de domino, intellige de illo, qui est verus dominus prædij & pleno iure.

Sed * quid si non est verus dominus, sed quasi dominus, sicut est bonæ fidei emptor, an iste poterit imponere seruitutem prædio alieno per ipsum empto bona fide; sed quid si non esset 1

vere

verè publiciana ? & ſic eſſet quaſi dominus, *vt Inſtit. de act. §. ſed & iſta. & in c. Abbate ſanè, de re iur. in 6.* tunc benè poſſet imponere ſeruitutem : *vt eſt caſus in l. ſi ab eo 18. ff. de pignor. & idem tenet Azo. in ſumma, C. de ſeruit. §. conſtituit autem has ſeruitutes & habetur in l. ſi ego, §. 1. de publi.*

2 Item, * quid de illo, qui habet vtile dominium, ſicut eſt emphyteuta, vel liuellarius, *l. 1. §. qui in perpetuum, ff. ſi ager vectig. vel emphyt. pet. & no. in leg. ſi vt certo. §. ſi duobus vehiculum, ff. commod. & not. Spec. in tit. de locat. §. nunc aliqua. verſic. 45.* & dicitur etiam quaſi dominus, *vt not. gloſſ. in leg. 3. de ſeruit.* an poſſit imponere ſeruitutem emphyteutico? Et videtur quod non quia emphyteuta non poteſt alienare ſine conſenſu directi domini, *vt l. fin. in princ. C. de iur. emph. & c. potuit, extr. de locat.* ergo nec ſeruitutes imponere, quia continetur ſub verbo alienatio: *vt l. fin. Cod. de reb. alie. non alienan.* Contrarium ſcilicet vt poſſit, *eſt text. cum gloſſ. in l. 3. de ſeruit.* & ibi hoc tenent Dd. & maximè Flor. & Paul. de Caſtr. idem tenet Dyn. *Inſtit. de action. § æquè. in 5. quæſt.* & Bzo. *in ſumma C. de ſeruitut. verſicul. conſtit.* & Bart. *in l. 1. §. fin. de ſuperfic.* & idem tenet Bal. *in c. 1. §. quid ergo, in tit. de inueſtic. de reb. alie. fac. in vſib. feud.* Idem tenet Guid. & Dd. *in l. & in prouinciali. C. de ſeruit.* Et facit quod proximè dicam de vaſallo, & ſuperficiario: quod intellige durante emphyteuſi, ſeu liuello. Sed finita emphyteuſi, quia reuertitur ad dominum directum, & conſolidatur cum proprietate, tunc finitur etiam ſeruitus, *vt probatur in d. c. 1. §. quid ergo. de inueſt. de rebus alien. fac. & ibi hoc not. Bal. & Iac. de Alu. & not. Barto. in l. 1. §. fin. de ſuperfic. & probatur in l. is cui. 11. §. 1. Digeſt. quemadm. ſeruitus amit. & ibi hoc not. tenet Flor. & idem tenent Bald. Sali. & Paul. de Caſtr. & Dd. communiter in d. l. & prouinciali, C. de ſeru. & probatur in l. lex vectigali fundo, ff. de pignorib.* Et per hanc rationem reſoluto iure feudum concedentis reſoluitur ius receptoris, ſeu recipientis, *vt d. l. lex vectigali, & d. c. quid ergo. & d. c. 1. §. fin. & per Bald. in tit. de contr. inueſt. & l. ſi quis damnum. §. fin. ff. loc. & l. pen. §. prædium, de leg. 2. & l. Statius Florus, 48. §. Cornelio. ff, de iur. fiſ. ibi caſus notabilis cum ſimil.* quod eſt notandum, quia quotidie hoc contingit.

Item * quid de vaſallo qui etiam 3
dicitur habere vtile dominium in fundo, *vt eſt text. & gloſſ. & ibi Bald. & Dd. in d. §: quid ergo & eſt gloſſ. fi. Inſt. de vſufructu in princ. & eſt gloſſ. 2 extr. in c. cum Bertoldus. de re iud. & habetur per Bald. in l. vnica in 6. chart. C. de confeſſ. & in l. 1. in vltim. col. C. ſi plur. vna ſent.* an ipſe poſſit ponere ſeruitutẽ in fundo feudali. Videtur quod ſic : *vt eſt caſus in d. c. 1. ver. quid ergo.* quod vult, quod durante fundo, duret ſeruitutis impoſitio, ſed eo finito, finiatur ſeruitus impoſita : *prout dixi in emphyteuta, ſeu liuellario. & ibi tenent Bal. & Iac. de Aluar. & idem tenent Dd. in l. & in prouinciali, C. de ſeru. & in l. 3. ff. de ſeru. tit. generali, & Cyn. in l. fin. §. pen. ante fin. C.* communia *de leg. & habetur per Iac. de Bel. in c. 1. §. præterea in tit. de capitulo Conradi in vſib. feudor.*

Item * quid de ſuperficiario, qui ha 4
bet vtile dominium? *vt not. gl. 2. Inſt. de vſufruct. in princ. & probatur in l. §.*

quia

quia autem 6.de superfic. & inducitur
quasi dominus,vt not.glos.*in l.3.ff.de*
seru. & videtur, quod seruitus fundo
superficiario imponi non possit:quia
superficiarius dicitur habere quandam
seruitutem in solo,*vt l. si tibi homo.* §.
fin.de leg. 1. sed seruitus seruitutis esse
non potest,vt est text. *in l.* 1. *de vsufr.*
leg.ergo, *&c.* Tu autem dicas contrarium,
scilicet quod possit imponere
seruitutem,vt est text.*in l.* 3. *ff.de seru.*
& ibi hoc tenet gloss. & Dd. & idem
hoc tenet AZor.in summa. C.de seru. §.
*constituitur.& Bart.in l.*1.§ *fin.de superficie.&* Nicol.*de Ma.& Iac.de Alua.in d.c.*1.§.*quod ergo in tit.de inuest.*
de re alie fact. Nec est verum, quod
superficiarius habeat seruitutem, vt
dicit gl. *in d. l.* 3. sed habet vtile dominium,
quod est contrarium seruituti:
nam res mea non potest mihi
seruire,*vt l.vtifrui,ff.si vsusfr. peta. &*
in l. in re communi,de seruit. vrb. præd.
Nec obstat *d.l.si tibi homo* § *fin.* cum
dicit de seruitute,intelligitur impropriè.
Vel dic secundum Paul. de Castr.
& melius,quod esse superficiarius,habeat
seruitutem & vtile dominium.
Nam si habeo superficiem in solo tuo
illud tuum solum dicitur seruire superficiei
meæ, in quantum habet hoc
opus,quod teneatur eam sustinere, &
ita loquitur text *in d.l si tibi homo* § *fi.*
Sed si consideramus ipsam superficiem,
quæ non est seruitus, sed potius
prædium dominans solo tuo, dum illud
tenetur eam sustinere huic prædio
quod in superficie bene posset seruitutem
imponere, & non erit seruitus
seruitutis, & ita loquitur tex *in d. l.3.*
*de seruit.*Et quod dixi, superficiarium
posse imponere seruitutem superficiei,
intelligitur durante superficie: sed ea
finita finitur seruitus, vt dixi *de emphyt.& feudatario*, & ita tenet Bart.
*in l.*1.§ *fin.de superficie. & Dd. in d. l.*
3.de seru.& l.& prouinciali.C. eod. tit.
& Flor.in l.si is cui,§.1. *quemadmodum*
*seruit.amittat.*Item quod dictum est,
de emphyteuta,vasallo, & superficiario,
dicas etiam idem in quocunque
alio habente dominium vtile, vt not.
Bart.*in d.l.*1.§.*fin.de superfic.*

Item quid*de domino directo, an 5
posset seruitutem imponere suo fundo?
dic si est dominus directus pleno
iure,ita quod nullus habeat vtile dominium,
& tunc siue imponat ipsi solo
siue ædificio,valet ipsa seruitus imposita,
vt l. 3. *de seruit.* & dixi supra
circa prin. huius tertiæ quæst. principalis,
& afficit solum sicut ædificium,
& ideo destructo ædificio durat in solo,
& refecto ædificio reintegratur in
eo:*l. seruitutes quæ in superfi.* §. *si sublatum.
de seruit. vrb. præd. secundum.*
*Paul.ibi.& in d.l.*3.Sed si quis est dominus
tantum directus, & alius vtilis,
qui habeat vtile dominium, sicut est
emphyteuta seu feudatarius,& superficiarius,
vt dixi *in quæst. præcedentib.*
& sic non posset imponere seruitutem,
qui habet directum dominium
in præiudicium habentis, vtile, & ita
intelligo *d. l.* 3. *de seruit.* & ita vult
Paul.de Castr. & ad hoc vide quod
dicam de vsufructuario.

Item quid*de hærede qui etiam di- 6
citur dominus:*Inst.de hæred.qualit.&*
differt.§.*pen.*an possit imponere seruitutem
rei legatæ alicui sub conditione?
Et dic quod sic: sed adueniente
conditione extinguitur seruitus, *text.*
*in l.is cui.*11.§.1.*quemad.seru. amit. &*
in d.l.si fundum,de condit.& demonstr.
pro hoc etiam l.fin §.*sin autem sub condit.
Cod.communia de leg.& l.seruo legat.*§.1.*& quod ibi not.per Bart.& Dd.*
de leg. 1.

Item * quid de domino fundi, qui 7
ipsum

ipsum obligauit alteri, aut fisco: puta si pecunia non sit soluta certo tempore, & possit vendi, an interim dominus possit imponere seruitutem? Dic, quod sic, *vt est text. in l. plerumque in fin. tit. de regul. iur.* & idem dicas in quolibet, qui rem alicui debet ex contractu aliquo, vt antequam tradat, possit seruitutem imponere, *arg. leg. si sciens, in fin. de contrahen. empt. not. gloss. in d. l. plerumque.* quod semper intellige, scilicet seruitutem durare, donec durat dominium imponentis, & non vltra. Quod dixi dominum posse imponere seruitutem fundo, intellige quando est vnus dominus tantum fundi. Nam si essent plures, deberent omnes consentire in imponenda seruitute: alias vnus tantum non posset imponere: *text. manifestus est in l. 2. ff. de seruit.* Sed si vnus seruitutem concederet, sine aliis, non teneret ipsius concessio iure seruitutis, tamen ipse concedens non posset prohibere eum, cui concessit vti iure concesso. Si verò vnus primo concessit seruitutem, deinde alter, vel alij domini tunc variis temporibus concesserunt, vel ratificauerunt etiam singulariter, & de per se, tunc confirmatur prima concessio per nouissimam, & trahuntur primæ concessiones, vel prima concessio ad tempus vltimæ concessionis, perindeque sit, ac si omnes tunc concedererent. Et ideo si tempore vltimæ concessionis non esset possibile primos concedere posse, vel quia defuncti sunt, vel quia partes prædij alienauerunt, pendebit hæc vltima concessio donec illi qui successerunt in locum prioris vel noui socij concedant seruitutem, & hæc probantur *in l. per fundum, de ser. rust. præd. & leg. si. commu. præd. & not.* Azo. *in summa. ff. de ser. tit. generali.*

Item quid in domino fundi in quo 8
alius habet vsufructum, an dominus possit illi fundo seruitutem imponere? Dicas quod non etiam consentiente vsufructuario, nisi sit talis seruitus, per quam conditio vsufructuarij deterior non fiat, *vt text. in l. sed & si quid. 25. §. fin. cum l. seq. & ibi gl. vide Digest. de vsufr.*

An possit imponere seuitutem fun- 9
do suo in præiudicium habentis alium seruitutem realem? dicas quod non, *text. est in leg. certo generi, §. 1 & l. per quem de seru. rust. præd. & ibi per Dd. & habetur per gloss. & Dd. in l. præses, Cod. de seru. & aqua.* Potest tamen dominus acquirere seruitutem fundo fructuario, *test. est in dict. l. sed & si quid, §. fin.* sicut etiam dixi supra de fundo feudatario; & adde quod dicam infra versic. quid de vsufructuario.

Item, quid * de marito *a*, an possit 10
imponere seruitutem fundo dotali? a
Et videtur quod sic, quia est dominus illius fundi, *leg. in rebus Codic. de iure dot. l. doce ancillam, Cod. de rei ven. contra est, in l. Iulianus cum l. seq. de fun. dot.* Ratio est, quia non habet liberum dominium, *vt no. Bald. in d. l. & in prouinciali. Cod. de seru.* quod intelligo de fundo dotali inæstimato: quia ille reputatur esse vxoris, *vt d. l. in rebus.* secus si esset æstimatus tali æstimatione, qua emptionem faceret: *vt ibi not. & in d. l. doce ancillam.* quod in dubio præsumitur. *vt est glos. not. in l. si inter virum C. de iure dot. & not. Cyn. in l. 4. in vlt. quæst. C. commod.*

Item * quid de vsufructuario *b*, an possit imponere seruitutem fundo in 11
quo habes vsumfructum? Et video, b
quod sic durante vsufructu: quia vsusfructus est pars dominij fundi, sicut

est vasallus, & superficiarius. Dicas contrarium, quia minor est dominus: quam maritus rei dotalis, & maritus non potest, *vt dixi, ergo, &c.* Item quia vsufructuarius meliorem conditionem facere potest, sed non deteriorem, *tex. est in l. æquissimum, §. fin. ff. de vsufruct.*

12 Item an ille * qui habet ius inferendi in sepulchrum, possit imponere seruitutem sepulchro? Dic quod non, *l. 1. ff. si seru. ven. & l. caueri communia præd.*

13 Item quid * de eo qui non est adhuc dominus, vel quasi, sed proximè vel continuo est futurus dominus: an possit imponere seruitutem, vt in hoc exemplo: emo à te prædium, vel ex alio titulo accipio, & in exceptione, vel traditione impono ei seruitutem ad aliud prædium tuum quod retines, an possim? Et dicas quod sic, *text. est in l. qui duas, de ser. legat. & in l. si quis duas, 6. ff. commun. præd. & in l. ei fundo, de ser. & ita tenet Azo. in sum. C. de seru. §. constituitur autem.* Pro hoc facit, quia quod proximè faciendum est, habetur pro iam facto, *vt l. penult. de testam. milit.* Et quod dixi de emptore, intellige de quocunque acquirente ius, quod sibi deberetur, posse seruitutem imponere, sicut est liuellarius, & vasallus, & similes, secundum ea quæ supra dicta sunt.

14 c Item * Imperator, seu princeps potest concedere c priuato aquam ducere per viam publicam sine incommodo vicinorum *text. est in l. seruitutes 14, §. publico de seru.*

15 Item * senatus potest, *vt l. 2 in princip. nequid in flu. publ. & notat gloss. in d. §. publico.* & intelligitur sine maximo aut magno incommodo, *vt ibi not. gl. & habetur in l. quoties, C. de precib. Imper. offerend. & not. Azo. in summa. C. de seru. §. constit. autem, pro hoc l. 2. §. merito, & §. si quid à principe, ne quid in loco publ. & ibi de hoc habetur.* Priuatus autem in flumine publico, vel in aliqua alia aqua publica, ad publicum vsum destinata, non potest concedere seruitutem, puta aquam per totam tollendam ex flumine, vel hauriendam, nec seruitutem castello imponere, & si fiat talis concessio, vel impositio, non tenet iure seruitutis: sed ille cui facta est talis concessio, vel impositio, tuendus est in iure suo, quod possidet contra eum, qui concessit, *text. est in l. 2. commun. præd.* & castellum est receptario publica. *l. 1. §. antepen. de aqua quotid. & æstiua. & est tex. cum gl. in l. si vend. §. fi. de act. empt.*

Item * ille qui habet seruitutem, alteri eam concedere non potest, nisi hoc esset ei permissum: quia non potest esse seruitus seruitutis. *l. 1. de vsufruct. leg.* si tamen quis habeat seruitutem aquæ ductus, & aqua postquam ingressa est fundum meum, velim alij concedere, possum, nisi noceam fundo seruienti, *text. est cum gloss. in l. ex meo, de seru. rust. præd. in l. 1. §. illud Labeo. de aqua quotid. & æstiua. &* hoc tenet Azo. *in summ. C. de seru. §. constit. in fin.* & idem tenet gl. *fin. ante finem, in l. cum essent. §. 1. de seru. rust. præd. & in dictis iurib. de hoc not. in l. præses, C. de seru. & aqua.* Et prædicta intellige de constitutione, quæ imponit seruitutem. Personaliter autem quilibet, qui non habet prædium, potest se obligare pro seruitute præstanda. *ff. famil. hercis. l. hæredes. §. an ea.* 16

Sed quid, * si aquam quæ oritur in fundo tuo, concessisti Titio, vt possit eam ducere ad fundum suum, an possis 17

possis postea etiam mihi concedere? Et gloss. *in d. l. præses* dicit, quod sic, si tamen abundat, quod vtrique sufficiat, per *l. Lucio. de aqua quot & æsti.* ita fuit determinatum Bononiæ inter fratres Prædicatores, quibus primo communitas concesserat aquam, & Minores, quibus secundo concessit, quia fuit iudicatum & valere secundam concessionem, ex quo non derogabat priori, *vt not. Dd in d.*
18 *l. præses.*

Vltimo not. * quod princeps in mari potest ponere seruitutem, *vt est text. iuncta glo. in l. venditor, in princ. Cod. commun. prædio. de quo vide omnino quæ dicam in 5. q. principali.*

ADDITIO.

a *Marito, &c.* Adde Corn. *cons.* 170. *in 4. vol.*

b *Vsufruct.* Adde Corn. *consil.* 188. *in 2. volu.* & an vsufructuarius teneatur tributa soluere, datia, & similia, vide Alex. *cons.* 4. *in vlt. colum. in 5. volu.*

c *Concedere.* Quando aliquid alicui conceditur, licet ad aliquem vsum, an censeatur concessa proprietas, vide Corn. *cons.* 195. *incip. videtur in 4. volum.*

CAPVT XV.

Qui possint acquirere seruitutem, seu quibus possint seruitutes concedi.

1 *Seruitutem alicui fundo qui imponere possunt, eidem etiam acquirere valent.*

2 *Prædio communi an vnus ex sociis seruitutem legare valeat.*

QVartò principaliter dicamus, qui possint acquirere seruitutem, seu quibus possint seruitutes concedi. Et dic, quod illi, qui sunt domini, vel quasi domini vicinorum prædiorum, possunt acquire seruitutem fundo suo, sicut possunt imponere eadem ratione, *vt l. ei qui pignori. de seru. & l. 1. communia præd.* secundum Azo. *in sum. C. de seruit. §. fuit autem, in princip.*

Ex quo nota regulam, quod om- 1
nes, qui possunt imponere seruitutem vni fundo, eadem ratione & multo magis possunt ei acquirere: quia meliorem conditionem regulariter potest quis facere, licet deteriorem aliquando non possit: *vt ex tex. in c. §. quid ergo, de inuest. in re. alie. fu. & l. æquissimum. §. 1. de vsufruct. & l. fin. de vsu & habit.* Et ideo feudatarius seu vasallus potest acquirere seruitutem fundo feudatario: *vt est tex. in d. §. quid ergo.* & idem dicas in emphyteuta, & simil. Imo etiam plus dico, quod ille qui non potest imponere seruitutem fundo, potest ei acquirere, sicut est dominus in fundo, in quo alius habet vsumfruct. *vt est text. in l. sed & si quid. §. 1. de vsufruct.* Item ille qui habet ius inferendi in sepulchrum seruitutis viæ, & sepulcrum acquirere potest, licet sepulchro eam imponere non possit, *ff. si seruit. vend. l. 1. commun. præd. l. caueri* & idem dicas de similibus. Et procedunt prædicta, quando est vnus tantum, cui est acquirenda seruitus: si autem essent plures domini prædij, cui seruitus acquirenda est: vt omnes consentiant, vel eorum communis seruus, & si vnus tantũ mihi acquireret,

non teneret eius acquisitio, donec alij vel aliis sociis concedatur seruitus, & vlt. acquisitione confirmatur prima ad tempus vltimæ, sicut supra diximus in imponenda seruitute prædio communi, *vt l. si vnus ex sociis, & l. vnus, in prin. de seru. rust. præd.* Item prædicta de suspensione primæ impositionis seruitutis vel acquisitionis, locum habent, si fiat acquisitio vel impositio inter viuos.

2 Nam * si vltima voluntate vnus sociorum prædio communi legat seruitutem, non valet legatum: sed si omnes socij legarent, & pariter eorum adiretur hæreditas, legatum teneret, idemque si vni sociorum prædij communis seruitus legaretur: quia tunc non teneret legatum, neque suspenderetur, donec aliis concedatur: quia non sicut viuentium, ita defunctorum actus suspendi post mortem testatoris vel aditam hæreditatem receptum est, *vt est text. in l. fin. commun præd. & ibi per Dd de seru. rust. præd. c si vnus. & l. vnus & ita not. Azo. in summa C. de ser. § fiunt autem.*

CAPVT XVI.

In quibus possit seruitus constitui.

1 *Seruitus an nedum in toto fundo, sed in solo tantum: vel in superficie tantum constitui possit.*

2 *Ædificio an nedum presenti, sed etiam futuro seruitus imponi vel acquiri possit.*

3 *Mari per priuatum an seruitus imponi valeat.*

4 *Gulphus siue mare Adriaticmm: cur Venetorum esse dicatur*

5 *Seruitus in re propria vel commun; * an imponi valeat.*

QVinto principaliter declaramus in quibus rebus possit seruitus constitui. Dic in fundo vrbano & rustico, *& in l. 1. communia prædio. & inst. de seru. §. inter rusticorum, & in toto tit. ff. de seru. vrban. cum simil.*

Item * potest constitui nedum in toto fundo, sed in solo tantum vel superficie tantum: *text. est in l. 3. ff. de seruit.* Et ideo certo generi agrorum seruitus acquiri potest, veluti vineis quod ea ad solum magis quam ad superficiem pertineat: & propterea sublatis vineis, seruitus in solo remanebit, nisi aliter actum fuerit, *vt est text. in l. 1. & l. certo generi. in princ. de seru. rust. præd.* Item ad certam partem fundi seruitus acquiri potest. *vt l. ad certam, de seruit.* 1

Item nedum ædificio præsenti, sed etiam futuro seruitus imponi vel acquiri potest, vt est text. *in l. si seruitus §. futuro de ser. vrb. præd* Et est ea ratio quia illud quod adhæret, præsupponit illud cui adhœret: secundum Oldra. & dicit Flor. *inst. futuro* & ideo valet promissio seruitutis facta illi qui sperat sua in futurum interesse, *tex. est cum gl. in l. ei fundo secundum vnam lecturam. de seru. & not. Lud. pont. in l. stipulationes non diuiduntur. in 12. col. de verb. oblig.* Ex hoc sequitur, quod seruitus constitui potest, vt aquam quærere, & inuentam ducere liceat, text. est *in d. l. ei fundo.* Item potest imponi seruitus, vt boues, per quos fundus colitur; in vicino agro pascantur. Item vt fructus in vilia vicini cogantur coactique habeantur, & vt pedamenta ad vineam ex vicino prædio sumantur. Item vicino cuius lapidicina tuo immineret fundo, cædere ei ius esset. 2

esset. Item in fundo vicini & terram iacere, saxa in fundo habere vt in tuum lapides prouoluantur, ibique positi habeantur, indeque exportentur, *tex. est in l. 3. in princ. de seru. rust præd.* idem & in aliis, de quibus plene dicam in aliis speciebus seruitutis tam vrbanor quam rust. Item in sepulchro seruitus acquiri potest, *l. seruitutes §. si si ser. ven.*

3 Item * licet per priuatum mari seruitus imponi non possit: quia natura omnibus patet; *vt est tex. in l. venditor. in princ. communia prædio.* tamen per principem bene posset *vt ibi not. per gl. arg l. seruitutes §. publico ff. de seru. & supra dixi in 3. quæst. princ: in fin.*

4 Et ideo * cum mare Adriaticum, quod Gulfus Venetorum appellatur, sit dominij Venetorum quia in eo ipsi Veneti prædominati sunt per tantum tempus quod non extat memoria
a in contrarium, *a* & per hoc dicuntur
b habere iurisdictionem *b* in illo mari: quia illud tempus habet vim tituli, *vt in c. super quibusdam §. præterea. extr. de verb. sign. & in c. 1. de præscript. in 6. & Bart. & ang. de perusio plene in l. sane si maris de iniuriis. & Bart. in rub ff. de rer. diuisine. in 2. colum. & idem Ang. in l. fin. in princ. de vsucap. ff. & in sua dispositione, quæ incipit, quæstio, super qua consilium postularu.* dicendum est, quod ipsi domini Venetti in ipso mari possint seruitutem imponere, & non alij, quod est not. In loco autem sacro & religioso seruitus imponi non potest, *vt l. seruitutes §. fin. ff. de seru.* Item nec in loco publico, *vt l. si prius. §. fi. ff. de aqua plu. arc. cum l. sed. de quo dicam in 6. quæst. principali.*

5 Item * in re propria vel communi quis imponere seruitutem non potest, *vt est text. in l. in re communi ff. de seruit. vrbanor. prædio. & in l. proprium, & quid quid in tit. communia præd.* Et est ratio in re propria quia res propria nemini seruire potest vt dictis iuribus, *& l. vti frui, in princ. ff. si vsufruct. pet.* In re autem communi: quia in re communi melior est conditio possidentis, *l. Sabinus communi diuid.* & quia seruitus pro parte imponi non potest, *vt d. l. pro parte ff. de seru. & l. proprium ff. comun. prædio. & l. si quis §. 1. eod. tit.*

ADDITIO.

a *Memoria in contrarium.* Adde Alex. *consil. 6. in 1. colum. in 1. volum. & consil. 7. in 1. colum. etiam in 1. vol.*

b *Habere iurisd.* Quid sit iurisdictio, & in quot species diuidatur, vide Alex. *cons. 68. in 2. vol. in antepen. col. in fi. & princ. & in 4. volum. cons. 33. in 1. col. per totum & in 2. in princ.* vbi ponit de mero & mixto imperio, & quæ dicantur esse de iurisdictione. Et an iurisdictio quæratur, & probetur ex consuetudine, *vide Corneum consil. 268 in 4. vol.*

CAPVT XVII.

Quæ sint necessaria, vt seruitus constituatur, & ei quasi possessio acquiratur.

1 *Seruitus neque ad tempus neque ex tempore, neque sub conditione, neque ad certam conditionem constitui potest.*

2 *Quasi possessio seruitutis vt acquiratur, duo principaliter requiruntur.*

Sexto principaliter aperiamus breuiter, quæ sint necessaria ad hoc, vt seruitus constituatur, & eius quasi possessio acquiratur. Multa enim ad hoc sunt necessaria, vt seruitus constitui possit. Primum est ex persona constituentis: videlicet, vt sit talis, qui possit eam constituere: & quis sit iste, *vide supra in 3.q. principali*, vbi plene disputaui. Secundum est ex parte eius cui constituitur, vt sit habilis ad acquirendum, & de isto dixi supra *in 4.q princip.* ita quod prædium requiritur ex parte constituentis seruitutem, & præium etiam ex parte eius cui constituitur, *vt est text in l. 1. de seru. rust. præd. & Inst. de seru. §. inter rusticorum.* Tertium est respectu rei, in qua seruitus constituitur, vt sit talis, in qua seruitus constitui possit quod declara, *vt dixi in præcedenti quæst. princ.* Quartum necessarium est, vt res cui acquiritur, seu cui acquirere volumus seruitutem, sit habilis ad acquirendum: aliàs secus, *vt supra dixi in quæst. seruitutum ad fi. ver. hic est videndum. & habetur in l. vt pomum de seru. & l. pecoris. de seru. rust. præd. & l. 2. & l. venditor. in princ. ff. communia prædio.* Quintum, quod seruitus constituatur in totum, non autem pro parte, *vt l. pro parte ff. de seru. & l. si quis duas. §. 1. commun. præd.* licet ad certam partem fundi pro diuiso possit constitui, *vt l. ad certam de seru. & not. gloss. in d. l. pro part. & ibi per. Dd.*

1 Sextum, * quod seruitus pure constituatur: nam ipso iure neque ad tempus, neque ex tempore, neque sub conditione, neque ad certam *a* conditionem, constitui potest, *text. est. in l. seru. de ipso iure quæ est l 4. de seruit.* de quo dic, *vt ibi per gloss. & Dd. & dicam infra in 8. quæst. princip.* quomodo & qualiter acquiratur seruitus. Septimum est respectu loci, vt locus medius impediens seruitutem non interueniat: sicut si esset sacer vel religiosus, *vt l. seruitutes §. fi. de seru. &* etiam aliquis aliquando, *vt l. qui sella 7. §. fin. ff. de seru. rustic. præd.* de quo plenius dicam in proxima quæstio. quæ impediant seruitutem constituendam. Octauum, vt constituatur per verba iuris, hoc est sonantia in ius, vt puta, concedo tibi ius eundi per fundum meum: non autem per verba sonantia in factum vt puta, concedo tibi ire & agere per fundum meum, quia tunc esset potius ius personale, *vt l. apud Iulia. §. si quis aliqua de lega. 1. & dixi plene supra in diffinitione seruitutis realis & prædialis & in illa quæst.* quomodo cognoscantur, quando sunt seruitutes reales & prædiales. Nonum, quod ius insit in prædio dominante actiue, & in prædio seruiente passiue, ita quod non insit personæ sed rei, *vt ibidem bene dixi.* Decimum, quod istud ius seruitutis constitutæ respiciat & concernat vtilitatem prædij dominantis, alias seruitus non esset, *tex. est in l. quoties 15. in princip. de seruit. & dixi in dicta diffinitione.* Vndecimum, quod alterius prædij seu libertatem diminuat, *vt l. stipulatio ista. §. si quis forte. de verb. oblig.* dictum est in dicta diffinitione. Duodecimum & vltimum, quod interueniant verba solemnia ad constituendum, puta per stipulationem, vel in testamentum, vel codicillis, vel in contractu, vel in donatione *b*, & simil. *vt est text. Inst. de seru. §. fina. & ibi not. & de hoc plene in 8. quæst. princ.* b

Ad hoc

2 Ad hoc autem, vt quasi possessio seruitutis acquiratur, duo principaliter requiruntur. Primo vsus vtentis seruitute. Alterum, patientia alterius rem possidentis, quæ seruitutem debet, *vt l. 1. §. fin. de serui. rustic. prædio.* quæ patientia non dicitur, nisi sciat eum vti quasi intendentem acquirere seruitutem, *ff. si seruit. vend. l. quod si forte. §. 1. secundum Inno. qui not. dicit in c. bonæ. el. 2. in glos. & in c. fi. extra de postulo. præla. & ibi per Dd. & idem notat Arc. in c. non est. de consuetu. lib. 6. & vide de hac materia plenè per eundem Innoc. in d. c. bonæ. in gl. quæritur, & in c. cum dilectus in gl. recuperandæ extra de capel. mona. & in c. in literis. de restitut. spol. & plenissimè per Bald. in l. 2. C. de seruit. & plenè per Flor. in d. l. seruitutes.* vbi ponunt, & examinant, quomodo, & qualiter acquiratur quasi possessio in iuribus incorporalibus, vbi videre poteris per te.

ADDITIO.

a *Conditio.* Quæ sint verba importantia conditionem, vide Alexan. *cons. 202. in 2. col. §. nam dicta verba in 1. vol.* & quando verba possunt se habere ad conditionem, & modum, quomodo debeant potiùs capi, *cons. etiam 102. in ea col. §. confirmo, quia & in 4. vol. cons. 40.* vbi ponit quæ verba faciant conditionem.

b *Donatio.* Adde Alex. *cons. 25. in fin. in 2. volum. & in 3, vol. consil. 53. in antepenul. colum. versic. venio ad secundum.* Et quomodo statutum loquens de donatione, habeat locum in donatione ob causam, vel sub modo, *habes consil. 53. in pen. & vlt col. & consil. 78. in fin. in 3. volum* Et an donatio inter virum, & vxorem firmetur iuramento, vide Corn. *con. 41. in 3. volum.* & an valeat donatio facta per minorem cum iuramento, *consil. in dicto volumine.*

CAPVT XVIII.

Quæ impediunt seruitutem constituendam.

1 *Locus sacer, vel religiosus seruitutem impedit.*
2 *Differentia inter seruitutes rusticas, & vrbanas, in quibus consistat.*
3 *Locus medius an seruitutes impediat.*

SEptimò, necessarium est intelligere quæ impediant constituendam seruitutem.

Et * dicas quod locus medius aliquando impedit, aputa si est sacer, vel religiosus, vt est text. *in l. seruitutes. in fin. de serui. & est text. in l. si prius, §. sed loco sacro. de aqua pluuiæ arcend. & notat. glossa in capite primo de obseruatione ieiunij, & ibi per Canonistas, & dixi in præcedenti quæstione principali.* Idem est, si locus publicus est medius, si per id quod debet in medio fieri, impeditur publici loci libertas, vel publicus vsus, vt si vellem de domo mea in domum tuam immittere trabem: corripiendo viam publicam, vel apponere ponticellum: vel si velim de fundo tuo ad meum deducere aquam, faciendo in via publica riuum: his casibus ille locus publicus medius impedit seruitutem constitui, nisi principaliter lege permittente, vt est text. *in d. l. si prius. §. fin. cum leg. seq sequenti, & notat Bart. in d. l. fi.* vel nisi permittente, senatu, vt *l. 2. in princ.*

in princ. ne quid in loco pub. *& dixi supra in 3. quæst. princ. versicul. item Imperator.* vel nisi hoc mihi liceret ex lege municipali, vel à magistratu, cui hoc competeret ex forma statuti, *vt l. prohibere §. planè quod vi aut clam.& not. Flor. in l.qui sella. §.fin.de serui. rusti. præd.* Item alius locus priuatus impedit seruitutem, quando ille locus est extranei, & in eo est aliquid faciendum, quovsque etiam in illo seruitus acquiratur, *vt l. in tradendis §. interpositis communia prædio. & l. loci corpus §. fin. si seruit. ven.* Cæterum si medius locus sit constituentis seruitutem, vel etiam extranei sint in illo, non est aliquid faciendum propter quod seruitus impediatur, tunc locus ille medius non impedit seruitutem constitui, *vt d.§. interpositis*: & ideo seruitus esse potest in vrbanis prædiis, etiam interposito medio prædio seruitutem non debente: quia si habeo ius seruitutis altius non tollendi, remotioris domus vtilitas erit, donec prædium meum extollatur, *vt est textus in l. & ideo si seruitus. ven.* Eodem modo quod dictum est de loco sacro, religioso, & publico, medio impediente seruientem constitui: intellige quando in loco medio requiritur quod aliquid fiat, aliàs non impediretur, *vt d. §. interpositis secundum Flo. in d.l.qui sella.§.fin.*

2 Et ideo * non videtur esse differentia, sed solum in hoc consistit differentia inter seruitutes rusticas, & vrbanas, licet tex. *in l. qui sella. §. si tacitè,* videatur differentiam facere, & Azo. *in summa.C.de seru.§. porro.* quod dictum est, sed re vera non est differentia, an prædium meum impediat vtilitatem venire de vno prædio ad aliud: quod contingit duobus concurrentibus. Primum, quod prædium medium non sit constituentis seruientem. Secundum, quod ad vsum seruientis aliquid sit in eo faciendum vel exercendum, quod fieri potest inuito domino, *vt leg. inuitum, cum leg. præced in fin.de seru. vrb. præd.* & tunc impedit constitui seruitutem. Sed nil erat faciendum, vel si erat prædium intermedium tamen erat eiusdem domini prædij dominantis: & etiam quia potest facere in illo prædio medio quicquid vult, non impedit seruitutem constitui, quia non impedit vtilitatem peruenire, *vt est text. in l. si cum seruitus, ff.quemad. seruit. amit. & in l. si ædes meæ. & in l.nemo enim de seru vrb.præd. & in l. si mihi, §. penult. & l.tria præd. de seruit. vrb. præd.*

Et de ista * materia, an locus medius impediat seruitutes, *vide per Bartol. in l. si prius §.fi. de aqua plu. arc. & per Flo.in d.l. qui sella §. fin.vrb. præd. & per Paul.de Castr.in l. in tradendis, §. interpositis communia prædior. & per Dd.in §. æque. Instit. de actio.& per Cano. in cap. 1. de obseruatione ieiunij.* 3
Item impedit seruitutem constituendam, quando aliqua eorum quæ sunt necessaria ad ipsam deficiunt, *vt dictum est quæst.præced. vbi videas.* Item quando id ex forma municipalis statuti esset prohibitum: *pro hoc vide tex. cum gl. & quod ibi nota. in l. qui luminibus de seru. vrb. præd.*

ADDITIO.

a *Religiosi.* Adde Alex. *consi. 80. in 1. colum. in 6.vol.* & Corn. *consi. 220. in 1. vol.*

CAP.

CAPVT XIX.

Quomodo, & qualiter, & quando constituatur, & acquiratur, & retineatur seruitus, & quæ seruitutes dicantur habere causam perpetuam, seu continuam, quasi continuam, seu quasi perpetuam, & quæ causam discontinuam, & quanto tempore huiusmodi seruitutes præscribantur.

1 *Seruitus pactionibus, stipulationibus, testamentis, & contractibus constituitur.*
2 *Seruitutes multiplices sunt, & quæ sint seruitutes habentes causam continuam, & quasi continuam.*
3 *Seruitutes habentes causam discontinuam, quæ sint.*
4 *Seruitutes quibus præscribitur decem ann. inter præsentes, & viginti inter absentes, quæ dicantur.*
5 *Tempus, cuius non extat memoria in contrarium, quod dicatur, & quomodo probetur nouissimè.*
6 *Possessio* 100. *annor. quomodo probetur remissiuè.*
7 *Venditio non probatur, etiamsi possideretur res alicuius, vel vsusfr. eius, eo sciente, & patiente.*
8 *Positio alleganti titulum, quod titulum non habuerit fieri potest.*
9 *Negatiua quomodo probetur, remissiuè.*
10 *Res dicuntur possideri, quando causam continuam habent.*

OCtauò principaliter expedit examinare qnomodo, & qualiter, & quando constituatur, & acquiratur, & retineatur seruitus.

Et dic, * quod constituitur pactionibus, stipulationibus, & testamentis, & contractibus, *text. est cum gloss. Inst. de seruit. §. pen. & fin. & dixi supra in 6. quæstione p. incip. vers.* 12. *& est text. in l. potest etiam in testamento* 16. *com. præd. & l. binas ædes. de seru. vrb. præd. cum simil b.* & voluntate partium constituitur seruitus ab inuitis: & inuitus dicitur ille qui non consentit expressè etiam si non contradicat, *vt l. inuitum, de ser. vrban. prædio.* Ideoque licet vadam per prædium tuum, vel aliqua proiiciam in tuo, te sciente, & non contradicente: non statim est seruitus, nisi præscribam, *vt l. 6. in fin. ff. eod. titul.* de qua præscriptione statim dicam, sicut è contra in amittendis seruitutibus dicitur: nam licet altius tollas me sciente, non statim domus tua est libera, *vt l. hæc autem iura. de seruitut. vrban. præd. & not. gloss. in dict. l. inuitum.* Item constituitur & acquiritur seruitus per consuetudinem, *vt l. 1. §. pen. & fin. & ibi per glos. & Dd. de aqua plu. arcend.* Item acquiritur per præscriptionem, *vt habetur per gl. ordin. & mag. in hac materia, in l. seruitutes* 14. *la grande, ff. de seruitut. & ibi per omnes Dd. & per Azo. in summ. Codic. de seruitut.* Item constituitur seruitus per consuetudinem, & habetur per gloss. & Dd. *in leg. 2. Codic. de ser. & aqua per Dyn. in c. possessor malæ fidei, & in c. seq. de reg. iur. in 6. per Barto. in l. 1. §. denique de aqua plu. arc. & per Dd. in §. æquè. Inst. de actio.* 1

Circa * quod primo est sciendum, quod seruitutes quædam dicuntur habere causam perpetuam, seu continuã: 2

 quædam

quædam quasi perpetuam, seu quasi continuam: quædam discontinuam, *vt not. per gloss. & Dd. in dicta lege seruitutes. & habetur in l. foramen. de seru. vrban. præd. & in d. l. 2. Cod. de seru. & aqua.* Et dic, quod illa seruitus dicitur habere causam continuam, & perpetuam, quæ semper est in vsu actualiter, & potentialiter, vt seruitus aquæ ductus, & seruitus altius non tollendi, & similes. Quasi continuam seu quasi perpetuam causam dicitur illa seruitus habere, quæ perpetuo seu continuo potentialiter sed non actualiter est in vsu: vt est seruitus stillicidij, vel ductus aquæ ex cœlo cadentis: *vt d. l. foramen. de seruit. vrbanor. præd.* Et est ratio: quia in istis non requiritur semper factum hominis ad vsum seruitutis, licet requiratur aliquando à princ. ad ipsam constituendam, vt in aquæ ductu: quia postquam aqua est deriuata per riuum, vel canalem facto naturæ continuatur, & per seipsam semper fluit, & ita in seruitute tigni iuncti vel oneris ferendi: nam postquam semel est immissum per seipsum continuatur. Item in quasi perpetua, seu quasi continua, ratio est, quia licet in illa non exerceatur semper: tamen est apta semper exercesri sine facto hominis, vt in seruitute stillicidij, quæ est respectu aquæ ex cœlo cadentis, quia non semper pluit, sed cum pluit per seipsam cadit, & stillicidium est semper aptum recipere aquam sine facto hominis, postquam stillicidium factum est.

3 Discontinuam * vero causam illa seruitus habere dicitur, quæ non est semper in vsu actualiter, nec potentialiter, sed necessario requirit interpositionem: quia in sui vsu requirit factum hominis, quod non potest esse continuum, vt seruitus itineris, viæ, & similium. Nam homo non potest semper ire, vel ducere currum aut plaustrum, *lege seruitutes. 14. in principio de seruitut.* Et istud, quod dixi de causa discontinua, procedit in seruitutibus realibus, quæ à re rei debentur: quia in istis ipsa res dicitur tales seruitutes quasi possidere mediante facto hominis, non autem facto suo: & ideo cum in istis realibus vbicumque factum hominis requiritur ad vsum & illud non possit semper esse continuum, sequitur: quod illa res tales seruitutes non continue possidet, & propterea dicuntur habere causam discontinuam. Sed secus est in seruitutibus, vel personalibus iuribus, quæ debentur à re personæ, vt est vsusfructus, vsus, iurisdictio, & similes. Nam in istis, licet factum hominis requiratur, non solum ab initio, sed etiam ex postfacto, non tamen dicuntur habere causam discontinuam, quia possunt animo possideri, ex quo personæ debentur, quæ habent animum: licet actus sint discontinui, vt eleganter notat Bartolus *in l. iusto. §. non mutat. de vsucap. & ibi omnino dicas, & notat per Cyn. in leg. 2. in 6. quæst. Cod. de ser. & aqua. quod notatur pro huiusmodi materia fundamento.*

His * itaque præmissis dicas, si est seruitus, quæ habeat perpetuam causam 4
seu continuam, vel quasi perpetuam, seu quasi continuam, ex his duobus casibus regulariter præscribitur longo tempore, videlicet 10. ann. inter præsentes & 20. inter absentes, exemplo rerum immobilium, vt est tex. *in l. fin. C. de præscript. longi temporis, & in l. 2. C. de ser. & ibi hoc notat. per glos. & Dd. & idem notat gl ord. in d. l. seruitutes. & ibi per omnes Doctores, & per Azorium in summa, Codice de serui tutibus,*

§. item

§. item constituitur. & l. 2. in 5. q. eo. tit. per Cyn. C. de ser. & aqua. & in l. 2. in 5. q. eo titul. Sed si est seruitus habens causam discontinuam, tunc regulariter non præscribitur, *vt est tex. in d. l. seruitutes in princip. & ibi per Dd. in d. 5. & 6. q.* Sed illa regula fallit in multis casibus primo, quando quis fuisset vsus iure seruit. tanto tempore, in cuius contrarium memoria non existit, *l. hoc iure §. ductus aquæ. de aqua quoti. & esti. secundum vnum intellectum*, scilicet quod ibi loquatur de huius seruitute, *arg. l. 1, §. fi. & l. 2. §. antep. de aqua plu. arcen. & not glo. mag. in ad l. seruitutes de seruit. & per omnes Dd. & not. gloss. in d. l. 2. & ibi per Dd. C. de ser.* Et pro hoc adduco text. *in c. super quibusdam §. præterea extr. de verb. sign.* vbi habetur, quod tempus, cuius non extat memoria in contrarium, habet vim priuilegij, *& est text. in c. 1. in fin. de præscript. libr. 6.* vbi dicitur, quod dictum tempus habet vim, tit.

5 Quando * autem dicitur esse tantum tempus, cuius non extet memoria in contrarium *a*, & quomodo pro-
a betur, *vide plenius per Innoc. in c. quod per nouale. & in c. veniens & ibi per Canonistas. de verb. sign. per Cyn. in l. 2. in 9. q. quod. de seruit. & aqua per Bar. in l. 1. §. Labeo. de aqua plu. arc. & per glo & Dd. in l. arbiter. de prob. & per Flo. in d. l. seruitut. in vlt. charta circa princ. & adde quod Cyn. tenuit in d. l. 2 9. q quod centum anni dicantur esse spatium tanti temporis, de quo non extet memoria.* Idem tenuit Anton. de But, *in c. veniens. in princ. vlt. col. extra. de testi* & Inno. *eitam ibi circ. fi. . col. in ver.* item dicunt quidam, quod si constet. & idem sentit. Spec. *in tit. de probat. in 2. parte & §. 1. vers. quod si testes ad fi. illius versi* & idem tenet Bald. *in d. l. 2. ad fin. 1. colum. C. de seruit.* & Cardin. Zabarel. *in c. si diligenti. in fin. extra. de præscrip. & not. per Dd. in iuribus præallegatis.*

Et * quomodo probetur posses- 6
sio 100. ann. vide per Bald. *in auth. quas actiones. in vlt. in princip. Codice de sacros. eccl.* & vide glossa *& quod. ibi notatur in c. cum vobis. extr. de præscript.* Secundus casus est, in quo fallit; quando vtens allegaret seu habuisset titulum concessionis ab ipso domino, & sic ex aliquo titulo præcedenti dicat sibi à domino fuisse seruitutem constitutam, nec id possit probare per testes vel instrumenta, & in adminiculum suæ intentionis inducat coniectum, quia vsus est seruitute prædij domino sciente, & non contradicente per 10. vel 20. annos, scil. per 10. inter præsentes, & 20. inter absentes: quia præsumitur seruius constituta ex causa, quæ prætenditur præcessisse, *arg. l. 1. in fin. de aqua pluuia arcen. & l. cum de in rem verso ff. de vsuris ita singula dixit. gl. in seruitutes la grande. 14. gloss. magna in fin. de seruit. & gloss. in l. 1. §. fin in versi. quamdiu de aqua pluuia arcenda.* Et idem ad literam dicit Azo. *in summa. Cod. de seruit. §. item constituuntur seruitutes per consuetudinem, & idem not. Innoc. in c. si diligenti extra. de præsc. & Io. And. & Dd. in c. peruenit. de cen. & idem tenet Bart. & Flo in d. l. seruitutes. & Dd. Ang. de Are. instit. de action. §. æqua.* Et istam opinionem tenent communiter Dd. tam Legistæ, quam Canonistæ, vt dicit Paul. de Castr. *in dicta leg. Seruitute.* Sed Petr. de Bellapert. Cyn. & Iacob, Butr. & Raij. de For. *in leg. si certis annis. Codic. de pact.* & Ange. *ibi in sua repet.* tenen

contrarium dicentes. quod *l. cum de in rem verso.* loquitur in faciente, hoc est in soluente per 10. vel 20. annos: contra quem facilius præsumitur cum ei non sit tantum imputandum Et pro ista distinctione bene facit quod not. Inno. *in c. olim. el. 3. ad fi. de restit. spol.* Item pro hac parte ego adduco hanc rationem. Nam si opi. gloss. & Dd. esset vera, lex quæ dicit quod requiratur tantum tempus, cuius non extet memoria in contrarium, esset imposita potius verbis, quam rebus, contra *l. 2. C. communia de lega & l. fi. Cod. de vsu. & c. commissa. §. porro. de elect. in 6.* Nam quilibet qui fuisset in quasi possessione per 10. vel. 20. annos, semper allegaret titulum à domino, & sic nunquam haberet locum dicta lex, quæ requirit tantum tempus, quod non extet memoria in contrarium. Bar. autem *in dict. leg. seruitutes.* conatur saluare glo. & dictam opin. communem, & respondet contrariis, dicens, quod in his quæ sunt magni præiudicij, procedit opin. Pet. & aliorum sequentium, quod non habeat locum *l. cum de in rem verso.* sicut est in acquisitione dominij, vel partis eius.

7 Nam * si possiderem rem tuam tanquam meam, per longum tempus, te sciente, & patiente, vel etiam vsumfructum eius, qui est pars dominij, *vt l. 4. de vsufruct.* & postea dicerem te mihi eam vendidisse, vel concessisse. non probaretur per hoc venditio, vel concessio, *facit. l. libertis. §. 1. de alim. & cib leg. & l. nullo. Codic. de rei ven.* Sed in his quæ sunt parui præiudicij, sicut sunt seruitutes prædiales, per quas non acquiritur dominium, nec pars eius, & tunc procedit opin. gloss. & pro hoc *allegat. l. si filius C. de peti. hæred. & l. qui aliena. §. 1. de acquir. hæred. & l. quam Tuberonis §. sunt quædam ff. de pec.* Item pro hoc allegat gloss. similem notat. *in l. pen. C. communi diuid.* vbi contra patientem præsumitur titulus diuisionis, qui est parui præiudicij, *vt ibi notat.* Ad inconueniens quod dixi. videlicet quod lex videatur posita verbis & non rebus non respondet, sed potest dici secundum Paul. de Castr. *in d. l. seruitutes.* quod illud tempus, cuius momoria non extat in contrarium, requiritur, quando aduersarius ignoraret, Si autem scit. & patitur, & tunc sufficiat longum tempus, cum allegatione tituli, & isto modo potest saluati communis opinio. Posset etiam aliter responderi: quia licet sufficiat allegare titulum cum quasi possessione longi temporis, & esset præsumptio iuris & de iure: tamen contra eam admitteretur probatio in contrarium, per partis confessionem, *gl. est not. in authen. de æqualitate dot. §. illud. in verbo. scribat. colum. 7.* & est alia similis *in l. in contractibus in prin versi. nullo C. de non num. pecu.* & not. Dd. *in authen. sed iam necesse de donatio. ante nupt.* & Canonistæ *in c. is qui fidem. de sponsal.*

Et ideo * posset fieri positio alleganti titul. quod non habuit titulum: sed si confitetur, allegatio tituli sibi non prodesset: ideo non credo, quod sit præsumptio iuris, & de iure. sed iuris tantum: ideo posset probari contrarium per alias probationes, *iuxta not. in c. bonæ memoriæ Maguntini. de elect. & in l. actor. C. de proba.* & per hoc patet, quod lex, quæ requirit tantum tempus, cuius non extet memoria, non erit imposita verbis quando confiteretur aduersarius, vel probaretur titulum non præcessisse: vel quando 8

aduersarius

aduersarius ignorasset allegantem titulum possedisse. Teneas itaque opin. gloss. quæ est communis, & eam semper obseruari in practica vidi: & eandem practicam vidi obseruari, quando quis non soluit decimam per tantum tempus, quod non extet memoria in contrarium: sed istud non examino, & ad eius probationem inducit possessionem, vel quasi tanti temporis, quod non extet memoria in contrarium sed in hoc de decima est magis dubium quia tractatur de magno præiudicio: sed in hoc plus est quam in præcedenti casu: quia allegatur non tempus longum, sed tempus quod non extat memoria in contrarium. Sed istud non examino quia est longa materia, *de qua vide in c.2. de præscript. lib. 6. & & in c. super quibusdam §. præterea de verbor. signifi.* Sit ergo cautus ille, qui est vsus aliquo seruitu. iure discontinuo, vt semper alleget titulum aliquem habilem ad constituendam seruitutem sibi & probet se vsum fuisse illo iure seruitutis per decem annos inter præsentes, & 20. inter absentes sciente aduersario & patiente & obtinebit: & sit etiam cautus in hoc, vt alleget se titulum habere ab aduersario: qui possit seruitutem imponere rei: nec alleget se titulum habere à quodam tertio: quia hoc non sufficeret: scientia enim & patientia non domini, non faciet resultare præsumptionem in facto alieno, sed in facto proprio, sic secundum Paulum de Castr. *in l. seruit de seruit.* qui hoc declarat, & bene. Econtra sit cautus etiam aduersarius, vt quærat propositiones, vel aliter habere confessionem ab altera parte scilicet quod nullum titul. habeat ab ipso, vel ab alio qui seruitutem imponere potuerit vel si non potest habere confessionem, quærat probare contrarium, coarctando dictum titul. ad certum locum & tempus, *iuxta no. in l. actor. C. de proba. & in d. c. bona. de elec.*

Vbi habetur, * quomodo probetur negatiua, quia si allegans tit. confiteretur se non habere, vel etiam probaretur, illa allegatio titul. sibi prodesset. Et hæc tene menti perpetuo: quia sunt vtilia, & non ita bene declarata, alibi reperies. Tertius casus in quo fallit dicta regula, est quando quis probaret se habere verum titulum a tertio, nam tunc seruitus, etiamsi haberet causam discontinuam, acquiretur longo tempore, videlicet 10. annis inter præsentes, & 20. inter absentes, b *per text. in l. fin C. de præscript. long. temp. & per l. si ego 12. §. 1. ibi, item rusticorum. de Pub.* quod est singulare, secundum Paul. de Castr. *in d. l. seruitutes de serui.* Debet ergo illa regula intelligi quando quis non habebat verum titulum à tertio. Et quod dixi verum titulum debere probari, quia non sufficeret ipsum tantum allegare: vsus enim longi temporis non posset operari duo specialia scilicet quod faceret præsumi titulum ab extraneo, & vltra hoc quod sufficiat longũ tempus cum tali titulo allegato, vbi alias requireretur tantum, cuius non esset memoria in contrarium, *per not. in l. 1. C. de dot. promiss. cum sim.* quia non accedit in titulo allegato à domino aduersario, seu ab illo qui seruitutem imponere potuit quia vsus longi temporis etiam hoc casu inducit vnum speciale tantum scilicet probationem tituli, qua facta, sufficit ne aliud tempus requiratur quasi possessionis ad præscribendum, ex qua præscriptione iuris probatus est titulus eius qui seruitutem imponere

imponere posset, & immediate constituere, *arg. l. sequitur §. lana. de vsucap.* Quartus casus & vltimus est, in quo fallit dicta regula, secundum Paul. de Castr. *in d. l. serui. in fin.* scilicet in seruitutibus personalibus, quæ debentur à re personæ, vt vsus fructus, vsus, iurisdictio, & simil. quia licet ad eorum vsum requiratur factum hominis, tamen non dicuntur habere causam discontinuam: quia animo possideri possunt, qui continuus est licet actus hominis sint discontinui: ideo longo tempore præscribuntur, cum titulo, tamen vero: quia habet similitudinem cum dominio, quod longo tempore non præscribitur sine titulo, *est casus in l. fin. circa fin. C. de præscript. long. temp. & l. si ego. §. fin. de Publ. & no. in l. iusto. §. non mutat. ff. de vsuca.* & intellige de titulo habito à non domino: non autem à domino: quia tunc non esset opus præscriptione, *vt l. clauibus de contrah. emp. iuncta d. l. sequitur §. lana. de vsucap.* sine titulo vero præscriberet longissimo tempore, *vt no. Cy. in l. 2. in 6. C. de seru.*

10 Sed prædicta * regula procedit in seruitutibus realibus & prædialibus, quæ à re rei debentur: quæ res dicuntur possideri, quando habent causam continuam, *vt l. qui fundum ff. quemadm. ser. amit.* sed ille habens causam discontinuam, non potest dici, quod continue possideat, nec per actum hominis: quia ille non est nec potest esse continuus: nec per animum, cum res animum non habeat, *vt dixi supra in illa q. quando dicatur seruitus habere causam discontinuam.* Ista autem non est proprie fallentia à dicta regula, quæ de seruitute habente causam discontinuam loquitur: quoniam seruitutes personales dicuntur habere causam continuam & perpetuam: *vt dixi,* & licet videatur, quod possit dici fallentia respectu actus hominis, qui requiritur in seruitute personali, & tamen præscribitur longo tempore: quod non est in seruitute reali, quæ factum hominis requirit, & est discontinua: quia longum tempus non sufficit: tamen dico, quod etiam hoc casu non est proprie fallentia: quia in ista seruitute personali requiritur tit. à non domino, *vt dixi.* quod si interuenisset in seruitute reali habente causam discontinuam, idem esset: quia etiam longo tempore præscriberetur, *vt dixi in tertio casu præcedenti,* & sic in effectu quantum ad tempus præscribendi, non videtur esse differentia inter seruitutem habentem causam discontinuam, & seruitutem personalem habentem causam continuam: quia in vtraque sufficit titulus à non domino cum possessione, vel quasi longi temporis. Sed vbi non interuenisset tit. bene esset differentia, quia in seruitute reali regulariter non præscribitur, nisi per tantum tempus, quod non extet memoria in contrarium, sed in seruitute personali sufficerent 30. anni, quod est longissimum tempus, *vt not. Cyn. in l. 2. in 6. q. C. de seruitutib. & aqua. & supra dixi,* quæ omnia benè not.

ADDITIO.

a *Memoria in contrarium.* An tempus 100. ann. dicatur tantum tempus, cuius contrarium memoria non existit, & an vsu tanti temporis vim habeat concessionis & priuilegij. *Alex. 5. vol. in cons. 16. in 2. colum. in vers. secundo principaliter. & in consil. 24.* & ibi, an illud tempus sufficiat ad præscribendum merum imperium.

b *Absentes.*

b *Absent es.* Adde Corneum *consil.* 35. *incipiente.* In *hac.* Et præsens in ciuitate sua quis præsumitur esse, & non præsumitur absentia *consil.* 50. Et an absens dicatur ille, qui non est præsens in iudicio, *cons.* 58. *in* 2. *vol.* Et quis dicatur absens, vide Alex. *in* 5. *vol. cons.* 100. *in* 4. *col. in princ.*

CAPVT XX.

Quot sunt necessaria ad inducendam præscriptionem in seruitutibus habentibus causam continuam, vel quasi, an requiratur titulus & bona fides, & an de iure inter ius canonicum & ciuile sit differentia in præscriptionibus, & an seruitus possit constitui sub conditione, & duplici conditione, videlicet extincta & inceptiua.

1 *Seruitutis ad præscriptionem quot necessaria sint.*
2 *Bona fides in præscriptionibus an præsumatur.*
3 *Bona fides in quibus casibus allegari debeat.*
4 *Bona fides an in libertate præscribenda requiratur.*
5 *Præscriptione quomodo scientia & patientia aduersarij requiratur.*
6 *Seruitutibus in præscribendis an titulus requiratur.*
7 *Præscriptio contra ecclesiam omnino titulum requirit.*
8 *In seruitutum & iurium incorporalium præscriptione septem requiruntur.*
9 *Interruptio naturalis longissimi temporis in iuribus incorporalibus præscriptionem impedit.*
10 *Seruitutes non constituuntur, vt aliquid in tuo facias.*
11 *Præscriptio quandoque plus potest, quam pactum.*
12 *Ire per ciuitates & domos alienas licitum non est.*
13 *Seruitutes reales & prædiales ipso iure non recipiunt certum tempus ex parte antea originem impediendam, sed conditionem.*
14 *In iure corporali quomodo quis tradere teneatur.*

Dictum est supra, quod seruitus habens causam perpetuam, vel continuam, vel quasi, præscribitur longo tempore.

Sed * quot sunt necessaria ad d. 1
præscriptionem *a?* Dic plura. Pri- a
mum, quod volens præscribere fuerit vsus iure seruitutis, scilicet eo animo, vt possit vti iure suo aduersario inuito, non iure amicitiæ vel familiaritatis, quia tunc nunquam præscriberet. *l. fin. l. & ibi not quemadmod. seruit. amit. & l. qui iure familiaritatis de acquirend. possess.* & ideo si transiuit quis per fundum tuum longo tempore per aliquam viam ibi existentem, quam publicam esse credebat, & cuilibet liceret per eam transire, non acquirit seruitutem, etiam si tanto tempore fuisset, cuius in contrarium memoria non existit, nec acquirit interdictum, de itinere actuque priuat. in ipsa seruitute habenda vt eleganter not. Paul. de Castr. *in d. l. fin.* qualiter autem probetur, quod quis fuerit vsus iure suo, seu iure seruitutis, plene habetur per glo. Bart. & Dd. *in l. 1. §. 2. de itinere actuque priuat* & per Innoc. & Dd. *in cap. bona, el. 2. de postulat. prælat. & de causa poss. & propr. c. cum eccles. in ver. asa fuisse,*

fuiſſe,& per Bart & Dd.*in d. l.qui iure familiaritatis* , & per Flor. & Dd. *in l.ſerui.de ſer.&c.*Secundum , quod requiritur bona fides , quia credebat ſibi ſeruitutem competere,*vt not. gloſſ. in d. l. fin. & in l. 2. C. de ſeruitut.* quod verum,ſi vult præſcribere longo tempore , ſecus ſi longiſſimo puta 30. vel 40. annorum : quia de iure Digeſt. & Cod. etiam ſine bona fide poterat præſcribi , ſicut dominium,*per l.ſicut.de præſcrip. 30. annorum.*& not,Cyn.ſecundum Pet. *in l.2. in ſexta quæſt. C. de ſeruit.* hodie vero de iure Canonico nullo modo poteſt,*vt in c.fin.extra de præſcript. & in c. poſſeſſor. malæ fidei , lib.* 6. Sed aduertendum quia vbi conſtat vere de mala fide , procedunt prædicta. Sed vbi eſſet præſumpta mala fides tantum, tunc poſt 20. annos talis præſumptio malæ fidei non poteſt allegari, caſus eſt not.& ibi hoc not Barto. quia ita dicit intelligi *in l.fin. C vnde vi* & idem not. Ant de Butr.*in c. ſæpe in 5 col.verſ.item hoc verum. extr. de reſtitut. ſpol.*

Nunquid * autem in dubio bona
2 fides præſumatur ? videtur quod ſic,
per l pen.C.de euictio. & per l. ſi fund. C.de rei vend. Dicas in hoc , quod ſi quis poſſedit cum titulo , regulariter præſumitur bona fides,niſi probaretur contrarium:quod fallit, quando titul. eſſet improbatus à lege,quia tunc ſemper præſumitur mala fides,*tex.eſt not. in l.quemad.ver.malæ fidei,C. de agri. & cenſi.* & ibi hoc not. Bar. quem omnino vide. Item fallit , quando fuiſſet ei denunciatum ne emeret , *vt d. l. ſi fundum C. de rei vend.* Item fallit , ſi coram aliquibus dixiſſet , ſe ſciuiſſe rem eſſe alienam. Item ſi de hoc erat fama in vicinia , & ipſe erat vicinus,*vt not.Bart.in l. Celſus. in ſpenult.col. de vſuca.* Item ſi procurauit habere titulum, *vt not. ſingulariter Bal. ſecundum Odoſ. in l. quoties , C.de rei vend.* ſed ſi quis poſſideat , vel quaſi ſine titulo, tunc regulariter præſumitur mala fides,*vt not. in l.fin. Cod. vnde vi.* Item ſi quis ſciebat fundum alienum eſſe,nec habebat aliquem titulum conceſſionis ſeruitutis , præſumitur mala fides:quia ſciebat vel ſcire debebat , non poſſe vti illo fundo ſine licentia domini. requiritur ergo , quod credat ſe habere ſeruitutem , qua vtitur , licet reuera non habeat:ſed errauit in facto, quia forte audiuerat à patre ſuo hoc dici , vel erat publica vox in vicinia , nam hoc tribueret , iuſtam cauſam credendi,& ſic bonam fidem,*vt not. Bald.in d.l. Celſus,in 2 col.& in l.1.§.hoc interdicto.in 3.col.de iti.act. priuat. & Bal. in d.l. indicia ver.ergo quæro. C.de rei vend.*

Aduerte tamen , * quia licet ali- 3
quando bona fides præſumatur *b* : ta- b
men in caſibus , in quibus requiritur , non ſufficit quod præſumatur, ſed ipſa debet deduci & allegari. *vt eſt caſus ſign. in l.ſi adulterium cum inceſtus. §. idem Pollioni , de adult. ſecundum Ange. in l.eum qui §. fin. de Publ.* & vide ad hoc Bart. *in l. cum quidam. in vlt. colum. in princ. ſi cert. pet.* vbi dicit , quod ſuper non allegatis non cadit præſumptio,& idem not. Bal.*in l.ſi certis annis , in 5.col. C. de pact. quod bene not.in pract.* quia vidi multos errare hoc non perpendentes. Et quod dixi de bona fide,intellige quod requiritur in ſeruitute præſcribenda.

Sed * nunquid in libertate præſcribenda requiratur bona fides ? *vide per gloſſ.ordin. in l.fin. quemadmodum ſer.amit.& ibi per Dd.* & dic quod in

præſcribenda

præſcribenda libertate perſonali requiritur bona fides, *l. 1. C. de præſcript. long. temp. quæ pro libertate comp.* Sed in præſcribenda libertate diſtingue. Aut loquimur de libertate rei vrbanæ, & requiritur bona fides, *l. hac autem iura de ſeruit. vrban. prædio.* Aut rei ruſticæ, & non requiritur bona fides, *l. penult. Cod. de ſeruit.* Et ratio diuerſitatis eſt, quia in ſcribenda libertate requiritur factum, & vſus præſcribentis, & ideo non mirum, ſi eius bona fides requiritur, ſed in realibus non requiritur aliquod factum hominis præſcribentis, ſed ſola negligentia ex parte admittentis, ideo non conſideratur in admittendo bona fides aduerſarij: *vt not. in d. l. fin. & in d. l. 2. Cod. de ſeruit. & dicam infra plenius in decima & vlt. quæſtion. princip.* Tertium quod requiritur in iſta præſcriptione, eſt quod quis fuerit vſus longo tempore, videlicet 10. annis inter præſentes, & 20. inter abſentes, *vt not. in l. ſeruitutes, ff. de ſeruit. & in l. 2. Cod. eod. titul. & ſupra dixi,* quod eſt verum in prædio priuati, ſed in prædio Eccleſiæ requiritur tempus 40. annor. ſicut in præſcriptione dominij rerum Eccleſiæ, *vt voluit Innoc. in cap. diligenti, de præſcript. & Dd. Canoniſt. in cap. peruenit. de cenſibus & ſequitur Paul. de Caſtr. in d. l. ſeruitut.* circa quod adde quod dicam infra, verſic. ſed contra hoc opponitur. Quartum quod requiritur, eſt quod vſus fuerit ſciente aduerſario, *l. 2. C. de ſeru. & ibi per gloſſ. & Dd.* & etiam eo patiente, *l. quoties, 15. §. 1. ff de ſeruit.* & in iſta ſcientia & patientia conſiſtit quaſi poſſeſſio iurium incorporalium. Quod limita principaliter duobus modis.

5 Primò, ſcilicet, * vt ſcientia & patientia aduerſarij requiratur, volendo præſcribere longo tempore, ſed ſi longiſſimo, ſcilicet 30. vel 40. annis, ſecus: nam tunc non requiritur ſcientia, nec patientia aduerſarij, ſicut enim operatur titulus, vt poſſim præſcribere aduerſario ignorante vel non patiente, ita etiam operatur longiſſimum tempus, quando titulus non interuenit, vt ſingulariter dicit Paul. de Caſtr. *in l. 2. Cod. de ſeruit.* Secundo, fallit, quando præſcribens haberet titulum à quodam tertio, qui tanquam Dominus illius fundi, conceſſiſſet ſeruitutem illius fundi, cum non poſſet, tunc præſcribitur etiam ignorante vero Domino, ſicut præſcriberet Dominus ipſius rei, *l. final. Cod. de præſcript. long. tempor.* & hoc voluit expreſſe Petr. vt refert Cyn. *in l. 2. Cod. de ſeruit.* dum loquitur in ſeruitute formata, qua quis habet titulum, & hoc etiam ſequitur Paul. de Caſtr. *in d. l. 2. & in d. l. ſeruitutes,* quæ dicit, quod de hoc eſt text. *in l. ſi ego, § 1. de Publi.* in alternatiua, quæ ponitur ibi, dum dicit, quod per traditionem conſiſtit, vel per patientiam. Nam per traditionem dicitur conſtituta, quando habet titulum à tertio, & non videtur requiri patientia Domini, & dum ſubdit, per patientiam, loquitur quando non habebat titulum, quo caſu bene requiritur, & iſta eſt ſingularis limitatio ad illud quod communiter dici ſolet, quod in iuribus incorporalibus non eſt dare quaſi poſſeſſionem, niſi per ſcientiam & patientiam Domini, quod contingere poteſt in multis, vt in paſcuis, & aquæductibus, & iuriſdictionibus, & iure piſcandi, de quibus quotidie oriuntur lites in partibus iſtis, & pauci ſunt qui hoc aduertant, quia communiter dicitur, quod quis non poſſet in his præſcribere, niſi cum ſcientia & patientia aduerſarij, & hoc debet probare. Sed

c tu aduerte an habeat titulum *c*, vel non: quia si habet titulum, non est opus probare scientiam, vel patientiam, secundum Paul. de Castr. *in d. l. seruit. de seruit.* quod singulariter tene menti.

6 Sed * nunquid requiratur titulus in istis seruitutibus præscribendis; Dicas breuiter, quod non, *vt est casus in l. si quis diuturno. & ibi gl. & Dd. ff. si seru. vend. & not. per gl. in d. l. seru. & in d. l. 2. C. de seru. & ibi per omnes Dd. & not. gl. in l. 1. §. fin. in vers. quamdiu. de aqua plu. & Bart. in l. fin. quemad. seru. amit.* & idem no. expresse Innocen. *in cap. si diligenti, de præscrip.* & istud teneas. licet aliqui dixerint, quod requiratur saltem allegatio tituli. & not. bene. Istud tamen fallit in vsufructu & prædiis ecclesiæ, vt statim dicam, & intellige de titulo non solum habito à domino prædij seruientis, nam de illo dubium non est, quod requiritur ad præscribendum: quia si à vero domino titulus haberetur, statim seruitus acquisita esset, & non esset necessaria præscriptio, *l. sequitur. §. lana. de vsucap.* sed intelligo etiam de titulo habito à quodam tertio, puta quia Titius tanquam dominus prædij tui, cum non esset, concessit mihi seruitutem in eo?& ego credens ipsum dominum esse, forte quia possidebat, frui vsus seruitute longo tempore, te sciente, & patiente, ratione illius concessionis: nam etiam talis titulus non requiritur ad præscribendum talem seruitutem realem. Et ratio, quia in seruitutibus & iuribus incorporalibus titulus non requiritur, sed in corporalibus sic, vt est iste: quia istæ seruitutes reales quæruntur rei, quæ sibi non potest de titulo prouidere, sed alia iura incorporalia quæruntur personæ, quæ sibi de titulo prouidere potuit & ista fuit ratio Pet. Item est & alia ratio, quia in corporalibus agitur de maiori præiudicio, scilicet de acquisitione dominij, quam in incorporalibus: quia tunc sola res afficitur, & eius tantum conditio grauatur, & hæc fuit ratio Dyn. *in cap. 2. de reg. iur. lib. 6.* quam sequitur Cyn. *in l. 2. in 5. quæst. C. de seru.* & videtur mihi verior. & ideo in præscribenda seruitute vsus fructus, requiritur titulus, cum vsus fructus sit pars dominij, *l. 4. de vsufruct.* & per consequens in eo præscribendo tractetur de magno præiudicio ad similitudinem præscriptionis rerum corporalium. Sed contra hæc opp. & imo videtur, quod in præscribenda seruitute verus titulus requiritur, nam ille qui seruitutem præscribit, habet contra se dispositionem iuris communis: quoniam omne præsumitur liberum, nisi probetur habere seruitutem: *l. altius. 8. C. de seruit.* ergo videtur, quod non solum allegatio, sed etiam tituli probatio sit necessaria, *per cap. 1. de præscript. lib. 6. Innoc. in cap. diligenti, de præscrip.* soluit hoc contrarium, quod non dicitur contra se habere ius commune qui præscribit seruitutem: quia ius non prohibet quem habere seruitutem in prædio alieno, sed tunc dicitur habere ius commune contra se, puta si vnus episcopus exercet iurisdict. in diœcesi alterius episcopi, dicit Paul. de Cast. *in d. l. seru.* quod non comprehendi, quid sit hoc dicere: quia verum est, quod in prædio alieno non prohibetur habere seruitutem volente & consentiente domino, sed eo nolente sic, & eodem modo vnus episcopus volente alio episcopo vnde dicit ipse, quod *c. 1. de præscriptio. in 6.* loquitur de præscriptionibus currentibus contra ecclesiam, vel res ecclesiæ, secus contra priuatum.

Et

7 Et ideo ipſe concludit, * quod qui vult præſcribere ſeruitutem in prædio eccleſiæ, cum habeat contra ſe ius commune, neceſſe eſt vt habeat titulum ſaltem à non domino: vel etiam à domino titulum vtilem: *iuxta quæ habentur in c. quarta. de præſcript.* quia ſi eſſet vtilis, non eſſet neceſſaria præſcriptio, *l. ſequitur. §. lana. de vſucapio. quod not. pro limitatione l. ſi quis diuturno. ſi ſeruit. vind.* Poteſt etiam dici, quod Innoc. bene ſoluit, quia volens ſeruitutem præſcribere, non habet ius commune contra ſe, quia eſt præter ius commune, & tunc diceretur contra ius commune, quando expreſſe prohiberet præſcriptionem, *vt not. in dict. cap. 1. de præſcript. in 6.* Quintum quod requiritur ad præſcribendam ſeruitutem, quando eſt negatiua, vt ſeruitus altius non tollendi, ſcilicet prohibitio vſus, *vt not. gloſſ. in l. qui luminibus de ſeruit. vrb. præd. & in l. 1. Cod. de ſeruit. & gloſſ. 3. in c. abbate de verb ſign. & Dyn. in l. prius de nou. operis nunc.* Et ideo in iſtis ſeruitutibus quæ conſiſtunt in prohibendo, vt eſt ſeruitus altius non tollendi, non acquiritur quaſi poſſeſſio, niſi per prohibitionem ex parte prætendentis ſeruitutem, & patientiã aduerſarij. Sed in his, quæ fiunt in faciendo, vt aquæ ductus, & ſimil. non requiritur prohibitio, ſed vſus & patientia aduerſarij, quia in his conſiſtunt quaſi poſſeſſio: & in prædictis negatiuis ſeruitutibus ſufficit vnus tantum actus prohibitionis adhoc, vt quæratur iſta quaſi poſſeſſio, puta ne altius tollas, vel pee fundum vadas, *vt ſentit, gl. in leg. 1. C. de ſeru.* Sed in affirmatiuis, vt eundi per fundum, vel aquam ducendi. Dic quod ſi ſunt tales in quibus poſſit eſſe vſus per modum facultatis & familiaritatis, vt itineris, quia permiſſum eſt ire per fundum tuum donec prohibearis, *vt l. Diuus 16. de ſeru. præd. ruſt.* & tunc requiritur, quod fuerit ſaltem, 30 diebus, ad hoc vt conſtituatur in quaſi poſſeſſione, *vt l. 1. §. 1 & ibi Bart. de itiner. actuque priuat.* Sed ſi non poteſt in eis eſſe vſus ratione familiaritatis, puta ducere aquam per fundum tuum: in iſta quaſi poſſeſſione quærenda, etiam vnicus actus ſufficit: *vt in l. 1 §. quod autem, de aqua quotid. & æſti.* & ita tenet Petr. & Cyn. *in d. l. 2. in 6. quæſt. C. de ſeruit.* & Bart. *in l. 1. eod. tit.* & Bald. *in d. l. 2.* & Flo. *in l. ſeruitutes, ff. de ſeruit.* quod bene not. Sextum quod requiritur, eſt tempus ſcilic. longum, quando ſeruitus habet cauſam continuam, vel quaſi: ſed ſi habet cauſam diſcontinuam regulariter requiritur tantum tempus, cuius non extet memoria in contrarium, de quo dic vt plenius dixi *in princ. huius 8. q. princ.* Septimum, & vltimum requiritur, vt præſcribens ſit dominus fundi, cui ſeruitus eſt acquirenda, completa præſcriptione alias, ſi eſſet ſimplex poſſeſſor, ſic vt non poſſet ei fundum acquirere per pactum: *vt dixi ſupra in quæſt. 4. princ.* ita per præſcriptionem, ſic vt nec poſſet ſeruitutem imponere etiam ſi partem dominij in fundo haberet: *vt l pro parte, de ſeruitut.* licet aliquando plus poſſit præſcriptio quam pactum, *vt gl. not. in l. 1. famil. herciſc. & in l. ſed ſi inter me. de ſeruit. vrban. præd. & in prædictis iuribus not.*

Ex * prædictis autem collige ſecundum Flor. *in d. l. ſeruitut.* ſeptem ſpecialia in iſta præſcriptione ſeruitutum, & iurium incorporalium. 8
Primum eſt, quod non requiritur vera poſſeſſio, ſed quaſi, quia iura incorporalia non poſſunt poſſideri, *vt l. ſeru. §.*

incorporales. de acq. rer. domini. Secundum quod procedit contra possidentem: *vt habetur Inst. de act.* §. *æque*, quod non est in rebus corporalibus *vt ibi, & l. 2. Cod. de præscrip. 30. ann. not. per gloss. in l. 1. in fin. Cod. de seruo fugi. & ibi per Dd.* Tertium, quia non requiritur titulus, *leg. si quis diuturno, Digestis si seru. vendi. & supra dixi*, ergo sufficit etiam non solemnis, vt habetur in *l. post mortem de adoptio.* facit ad hoc gloss. notab. *in l. vinum. in gloss. magna, in fin. si certum pet.* Quartum, quia requiritur scientia eius contra quem præscribi-
b tur *b, l. 2. Codice de seruit.* Quintum, quia requiritur etiam aduersarij patientia l. *quoties, 20. de seruitut.* Sextum, quia aliquando requiritur prohibitio pro adipiscenda quasi possessione: eo quia non cadit aliquis actus alius coporalis pro ea adipiscenda, qui sit comformis iuri quærendo, nisi prohibitio, vt dixi supra in versic. quintum, quod requiritur ad præscribendam seruitutem. Septimum, quia præscriptio longi temporis in istis corporalibus interrumpetur per solam missionem executoris, licet secus sit in corporalibus. *vt Cod. de rei vend. l. mota litis. & hoc voluit singul. gloss. sub dubio tamen forte. in l. 1. in gloss. 3. in fin. C. de seruitut.* Sed Bartol. limitat hæc procedere, quando præscribens non habet titulum: quia tunc solum ex negligentia non potentis causatur ideo insurgente vigilantia impeditur, *Codice præscript. 30. annor. l. sicut.* sed si haberet titulum, non sufficeret sola missio executoris, quia illa non causatur ex sola negligentia, *vt habetur in d. l. sicut*, & hoc procedit de iure ciuili, sed de iure canonico secus, quia omnis præscriptio de iure cano. impeditur per solam missionem executoris

Ratio quia superueniens mala fides etiam sine aliquo iudicio præscriptionem impedit, *c. fin. & ibi nota. de præscript. possessor malæ fidei, de regul. iur lib. 6.* & hoc tenet Bald. *in l. 2. C. de seruit. in versic vlterius quæritur* nunquid præscriptio, quem sequitur Angel. de Aret. *Institut. de actio.* §. *æque.* teneo quod illud seruandum esset in foro ciuili *iuxta not. in dic. fin.*

Naturalis * autem interruptio impedit præscriptionem etiam longissimi temporis in istis corporalibus, 9
l. seruitutes & l. 2. Codice eodem tit. & hoc facit contra eum, qui vult præscribere molendini clausam, quam cursus aquarum semper interrumpit, vt non videatur præscribere quia perditur possessio, quod est verum, si destruatur in totum, vel pro maiori parte, alias secus *argument. l. donum de contrahend. emp.* & hoc tenent Baldus & Angel. *in d. l. seruitut.* quod notandum est. Et per hæc expeditus est vnus modus acquirendi seruitutem per præscriptionem, ac etiam perfecte expedita est materia præscriptionis in acquisitione seruitutum. De præscriptione autem in seruitute amittenda, dicam *in decima & vltim. quæst.* Item constituuntur etiam omnes seruitutes non per traditionem veram, quia incorporalia non recipiunt traditionem *ad acquirend. rer. dom l. seruus.* §. *incorporalis*, sed quasi traditionem, quæ fit per scientiam & patientiam Domini, ipso me ducente in possessionem, vnde etiam cauet, quod me non impediat vtentem, *l. 1.* §. *final. ff. de eru. præd rust. de act. emp. l. ratio.* § *si inter de seru. l. quoties.* 20. de ista cautione habetur, *in l. harum, & l. egi si seruit. vend.*

Item * constituuntur seruitutes, vt patiaris me vti seruitute per prædium tuum

tuum, non autem constituuntur, vt tu aliquid non facias in tuo puta ne eas per fundum tuum, neue ibi consistas, neque eo fruaris, si concederes mihi ius tibi non esse in fundo tuo aquam quærere minuendæ aquæ meæ gratia: *vt l. quoties, 15. de seruit in prin.* nec etiam constituuntur, vt tu aliqiid facias in tuo, puta viridaria tollas, amœniorem prespectum præstes, vel in tuo pingas *vt d. l quoties, 15. §. eo saluo*, quod in seruitute oneris ferendi dicitur, vt eis debeat sustinere parientem vel columnã qui debet seruitutẽ oneris ferẽte in pariete vel coulũna sua ' *vt l. eum debere columnam, de seru. vrban. præd. & l. sicuti. §. 1. §. distant si serui vend. & dixi supr. in 1. q. priu. in prima natura seruitutum.* Item seruitutes cõstituntur in fũdo simpliciter quo casus totus fundus seruitute afficitur, vt per quamlibet ejus partem ire agere liceat, *l. si cui, de seru. & l. si mihi concesseris, cum l. seq. l. si via. de ser uust. præd.* nisi domino prædij certus locus seruitus designetur, *vt l. nam satis est, 6. §. sed siis fundus quemadm. ser. amit.* de quo dic, *vt dicam in 2. q. princ.* Item omnes seruitutes constitui possunt ad partem prædij Diuisam: *vt l. ad certam. de ser. & not. in l. pro parte, ff. de seruit.* non autem ad partem indiuisam *vt est text. cum gl. in d. l. pro parte & l. vt pomnm, §. 1. eo. t. & l. 3, in princip. de seruit. leg. l. 3. quis partem. C. commun. præd.* Cõstituta autẽ seruitute meo prædio, si nanciscor eius dominium pro parte iudiuisa, pro ea parte seruitus extĩguitur, & pro alia remanet, *d. l. vt pomũ, §. 1.* sin autem non est conititura in toto prædio, sed tantum promissa extingueretur seruitus in totam, me adepto dominiũ prædij *d. l. pro parte.* nam multa impediuntur facienda, quæ non dissoluuntur iam facta, *l. patre furioso, de his qui sunt sui vel alien. iur. & not. per gloss. in d. leg. pro parte*, item non potest constitui pars seruitutis, vt quis teneatur ad partem eius: quia omnes seruitutes indiuiduæ sunt præter seruitutem vsufruct. *vt dixi in 3. princip. diuisione seruitutum,* & si promissor vel stipulator serui 1
decessit quilibet hæres tenetur insolidum, & quilibet hæres stipulatoris agit insolidum, *vt dict. leg. pro parte, & l. viæ. de seruitut. & fam. hersic. l. hæredes, §. an ea. & l. 2. de verbor. oblig. l. 1. §. vsufructus, ad leg. Fal.* Item licet vnus ex sociis non possit per pactum acquirere seruitutem fundo communi *vel si vnus ex sociis: de seruit. rust. præd.* tamen per tempus seu temporis lapsu, hoc est præscriptione, acquirere potest, *text. est cum glo. not. in l. sed est inter me, de seruitut. vrban. præd. & ibi per Dd.* & ibi hoc etiam tenet do. Paul. *d. Castr. in d. l. ex parte.*

Ex quo not.* quod aliquando plus potest præscriptio, quam pactum, *idem not. gloss. in l. fam. hercisce.* Item potest constitui seruitus certo modo, vc cum certo genere vehiculi non agatur veluti cum equo duntaxat, vel vt certum pondus vehatur, vel vt res illæ traducantur, aut carbo portetur, *vt est text. in l. seruitutes 4. §. 1. de seruitut.* Item potest constitui seruitus, vt vsus seruitutis temporibus, secerni possit, puta vt quis post horam tertiam vsque in horam decimam eo iure vtatur, vel alternis diebus vtatur, *vt est textus in l. via. Paragrapho 1. de seruitut. & in d. l. seruitutes 4. §. fin. eo tit.* & hoc seruatur in multis locis in aquæductu. Idem seruitus potest imponi & restringi ad certum tempus: puta vt liceat ire de die tantum, & non de

nocte, maxime in vrbanis prædiis, *text.est cum gloss.in leg.iter, communi a prædio.*

Ex quo not.ibi Paul.de Cast.* quod non est licitum ire per ciuitatem, nec per domos alienas. Item constitui potest seruitus etiam de ædificio futuro: *vt l.si seruitus, Paragrapho futuro, de seruitus.vrbanor. prædio & l Labeo de ee seruitut. rust. præd.* Item constitui potest, aquam quærere, & inuenta m ducere liceat, *vt d. l. Labeo & dixi supra in illa quæst.* in quibus rebus potest seruitus constitui, & omnia quæ ibi dicuntur, possunt hic addi. Item seruitus nauigandi potest per lacum perpetuo constitui, *vt l. via constitui.§ si lacus, de seruitut. rust. præd.* Item seruitus ipso iure neque ex tempore, neque ad tempus, neque ad certam conditionem, verbi gratia, quandiu volam, constitui potest. Sed si hoc modo constituitur, obstabit facti vel doli exceptio contra promissionem seruitutis vendicanti, *vt est text. in l. 4. quæ incipit. seruitutes, de seru. & ibi plen per gloss. Bart. &* Dd: Et pone exemplum ex tempore, scilicet, vt incipiat post. pascha ad tempus, vt incipiat nunc & duret vsque ad pascha sub conditione, intellige, extinctiua, scilicet vt constituo tibi seruitutem, quæ extingatur si nauis ex Asia venerit non autem intelligas de conditione inceptiua, videlic. constituo tibi seruitutem in tali fundo, si nauis ex Asia venerit, quia sub conditione bene potest constitui seruitus, sicut & dominium potest sic transferri, & possessio, *vt de acquirend. possess.l. si quis absenti, Paragrapho si quis, & not. glos.in d. l. 4. in verbo, sub conditione*, quæ gloss. faciens differentiam inter conditionem extinctiuam & inceptiuam, non est alibi, secundum Raph. *in respiciendum.si cer. pet.* & Flor. *in d.l.4.* & communiter tenetur.

Et ex his no: * quod seruitutes 13 reales & prædiales ipso iure non recipiunt certum tempus ex parte ante ad impediendum originem, sed conditionem sic, sicut impedimus in obligatione e quæ constitui non potest ex certo tempore *l. obligationem fere. § placet digestis de act. & oblig.* sed sub conditone sic, *vt l.cedere diem, de verbor.sig.* Ex parte vero post, id est, ad ipsam obligationem seruitutis faciendam, non recipiunt conditionem, nec diem quantum ad substantiam ipso iure, sed obstat exceptio: quia tempus non est modus tollendæ, &c. quia postquam incepit semel competere, durat perpetuo, sed adueniente die vel conditione, obstat bit exceptio, *vt d.§. placet*, & habetur *in nemo potest, de leg. 1.* Et hoc est quod dicere voluit text. *in l.4. de seruit.* & in istis appositio temporis contra naturam actus non vitiat nec viriatur. sed operatur in eo quod operari potest circa ipsum, & non contra substantiam *vt d. & l.4. & l. eum qui ita §. qu ita de verb. oblig.* & habetur *in d. l. nemo potest.* Et de intellectu & materia *in d.l.4.* vide ibi plenius per Bar. & omnes Dd. & plenius per Rofred. *in suis libellis iuris ciuilis in actione confessoria, vers. item quæritur qua dicitur*, & vide quod dixi supra *in 6. quæst, in princ.* Et adde quod licet seruitus constitui possit ex parte ante, sub conditione ad impediendum originem, videlicet promitto tibi seruitutem in tali fundo, si nauis ex Asia venerit, tamen si ante euentum conditionis tradidi, vel quasi, per patientiam transit in ius seruitutis, *Digestis de solut.*

solut.l.sub conditione,de iure dot. l.nisi secundum gloss.not.in d.l.4.in versi.sub conditione,circa prin.ibi, si ante cond. tradidi, quæ gloss. non est alibi, secundum Ang. & ibi Dd.

14 Ex quo not. singulariter, quod sicut in re * corporali qui tenetur dare sub conditione, si interim tradat corporaliter, transfert statim dominium, *l.dotis fructus, in fin. de iure dot.* ita in iure corporali, si quis promisit vni dare sub conditione, si interim patiatur illum vti, quod pro traditione habetur, *l. quoties, 20. de seruitut.* censetur illud ius proprietatem transferre, per gloss. illam notab. quam teneo, licet Angel. ibi dicat, quod non credat illam verum dicere.

ADDITIO.

a *Præscript.* Adde Alex. *consil. 14. in 2.column in princip.in 3. vol.* Et multa in materia præscriptionis habes *in 2.volum. cons.* 188. *& in 4. volum. cons.99. in 1.& 2. column.* & an ius canonicum in materia præscriptionis deroget iuri ciuili, vide Corn. *consil. 16.in 2.volum.*

b *Præsumatur.* Quomodo & quando in præscriptione requiratur bona fides, & quid de iure ciuili & cano. vide Alex. *cons.99. in 1.colum.in 4.volum.* & an ex titulo præsumatur bona fides, *in consil.89.in 5 volum.* & bona fides non præsumitur in eo, qui contra iura mercatur, vide Corn. *cons 121. in 2.vol.*

c *Titulum.* An titulus inualidus transferat dominium, vide Corneum *consil.108. in 1. volum.* Et Alexand. *in 5 volumine,in cons.89.* & ibi, quod contra habentem titulum verum vniuersalem, datur petitio hæreditatis.

d *Patientia.* Adde Alexand. *cons. 1. in 5. volum.* & ibi, an tolerans vnum possidere, ita vt illa patientia egrediatur terminos tolerantiæ.

e *Obligat.* Obligatio & actio an sit nata ante diem, vel quomodo, vide Alexand. *cons.2.in 4.volu.* Et qui obligatur in foro animæ naturalis obligationis, vide Corn. *cons.256.in 4.vol.*

CAPVT XXI.

Quando seruitus acquiratur.

1 *Promissione an seruitus acquiratur.*

2 *Dominium rei incorporalis, & quasi dominium rei incorporalis ipso iure eodem modo transeunt.*

DIxi quomodo & qualiter seruitus acquiratur. Sed quando acquiratur?

Dic quod per promissionem * tantum non acquiratur seruitus, nisi 1
realiter constituatur: quia talis sola promissio non constituit ius in re, hoc est, in seruitute, sed ius ad rem: *vt l.si partem, in princip. ff. quemadm. seru. amit. not. in l. & in prouinciali, Cod.de seruit.* & dixi *supra in illa quæst.* quomodo cognoscatur, an seruitutes sint reales, & prædiales, *& not.ex illa l.si partem, in princip.* quod seruitus aquæ ductus non incipit, antequam fiat riuus per quem ducatur, & idem in qualibet alia seruitute, ad cuius vsum requiratur, quod aliquod opus fiat in re seruiente, puta tigni immittendi, quia requiritur quod fiat foramen, & antequam fiat seruitus, non potest dici, quod sit constituta per aliquem contractum solum, sed cōpetit actio personalis, vt cōstituatur, quæ actio de sui natura non tollitur, nisi spatio longissimi temporis, *vt l.sicut, C.de præscr.30.*

annor.

annor. Sed postquam factum est opus incepta est seruitus, quæ tolli potest spatio longi temporis, secundum ea quæ dixi *in præcedenti q. princip.* & si quis inducit me in fundum suum animo constituendi mihi seruitutem, licet statim dicatur constituta seruitus, *vt l. 3. §. dare. ff. de vsufruct.* hoc tamen est verum, quando non est opus aliquid fieri ad vsum seruitutis, puta itineris, vel viæ, vel altius non tollendi, vel haustus aquæ, vbi non potest opus facere. Secus quando est aliquid necesse fieri, sine quo quis vti non possit, quod perpetuo tene menti. Sed si legata est seruitus realis & prædialis, dic quod dies seruitutis cedit à morte testatoris, etiam legatario ignoráte, licet pro se non transmittatur, sed cum prædio transeat, vnde non est proprie transmissio, sed inhærentia quædam, *casus est in l. si partem §. 1. quemadmod. seruit. amit.* & ibi hoc not. Dd. & Bald. *in l. vnica. §. in nouissimo. de cad. tollend. sine §. libertatibus.*

1 Quod intellige * verum, quando fuit legata expressè: quia sicut transit dominium rei corporalis expressè legatum ipso iure, *l. à Titio, ff. de fur.* ita & istud quasi dominium iuris incorporalis. Nam & in illo est reperire dominium improprie: *vt not. in leg. qui vsumfructum in fin. in vers. dominium, si vsusfruct. pet. & per gloss. & Dd. in l. generaliter, §. nihil commune, de acquirend. possess.* sed si fuisset legata seruitus tacite, secus: quia per legatum tacitum non tansit ius seruitutis, sicut nec etiam ipso iure dominium, *l. seruum filij, §. 1. de leg. 1.* & habetur per gloss. & Dd. *in l. emptor. §. fin. de rei vend.* & per Bart. & omnes Dd. *in l. 1. de leg. 1.* Ita etiam tenent Bart. & Dd. *in l. binas ades. de seru. vrban. præd.* & Flor. *in l. testatrix, in princip. si ser. vend.* An autem rei legatæ, vel venditæ, vel diuisæ seruitus debeatur, vide plenius per Bar. *in l. 1. de seruitut. leg. & per Bart.* & omnes Dd. *in l. binas ædes.* & per Paul. de Castr. *in l. in tradendis §. interpositis, in fin. communia præd. & vide in l. si quis ædes. in princip. de seruitut. vrban. præd. & per text. & gloss. in versic. restituatur, in l. 2. §. fin. de hæred. vel act. vend. & vide text. not. in d. l. testatrix.*

CAPVT XXII.

Quomodo, & qualiter, & quando, & per quem seruitus retineatur.

1 *Seruitus an pro parte acquiri, vel retineri possit.*

2 *Seruitutem fundo communi an vnus ex sociis acquirere, vel retinere possit.*

3 *Ciuitas, vel castellum, quod habet merum imperium, si occupetur à tyranno, ipse retinet suam quasi possessionem imperij, seu iurisdictionem.*

4 *Aqua per se ipsam fluens, an præscriptionem, vel consuetudinem inducere valeat.*

NVnc dicamus quomodo, & qualiter, & quando, & per quem seruitus retineatur.

Et * quia breuiter, quod seruitus pro parte acquiri non potest: *vt l. pro parte, de serui.* tamen pro parte retineri potest: vnde prædium tuum, si mihi seruiat, siue ego partis prædij tui dominus esse cæpero, siue tu mei, 1

pro

pro parte seruitus retineri potest, *l. vt pomum.§. 1. de seru.& l. si quis ades.§. si partem de seruit.rust.prad.*

2 Item* vnus, licet ex sociis, seruitutem fundo communi acquirere non possit, *l. si vnus ex sociis, de seruit.rust. prad.* tamen per vnum potest seruitus retineri, *l. aquam, §. si plurium. quemad. seruit.amit.* Item seruitus retinetur nobis per socium, vt fructuarium: & bonæ fidei possessorem. *text. est in leg. 5. quæ incipit, seruitus quemad. seru. amit.* Item quod per fructuarium retineatur nobis seruitus, licet non acquiratur, vide text. & ibi omnino Bart. *in l. 3. §. vt viderem, de itin. actuque priu.* Item vsu retinetur seruitus, cum ipse cui debetur, vtitur, quive in possessione eius nomine est, aut mercenarius, aut hospes, aut amicus, aut medicus, quive ad visitandum dominum venit: aut fructuarius: licet suo nomine: denique quicumque debita via vsus fuerit, siue ad fundum nostrum facit, vel ex fundo: licet malæ fidei possessor sit, retinetur seruitus, *text. est in l. vsu. cum tribus ll. seq. vsque ad l. fin. quemad. seru. amit.*

3 Et quod etiam* per malæ fidei possessorem seruitus retineatur, est etiam text. *in l. qui fundum eod. tit.* per quem dicit ibi B rt. & Dd. quod si ciuitas vel castellum, quod habet merum imperium, occupetur à tyranno, qui vtitur illa iurisdictione, retinet suam quasi possessionem imperij, seu iurisdictionis, quod dicit ib Flor. esse verum, quando iurisdictio cohæret territorio: secus, si personæ in loco: quia tunc qui non vtitur, licet deiectus, perdit: *vt habetur in l. sequitur, §. si viam, de vsucap. & arg. l. si plures, §. deiectum, de vi & vi arm* & quando dicatur cohærere iurisdictio in territorio, *l. final. C. vbi & apud quos*, & plene per Bart. & Dd. *in l. 1 C. de iurisd. omn. ind.* Idem retineri potest, etiamsi ille, qui vtitur, non vtitur nomine eius, cui competit, sed sui, vt quia sit socius, vel si qui suo nomine vtuntur, vt dixi, *& not. gloss. in leg. final. quemadmodum seruit. amit.* Item per naturalem aquæ cursum naturaliter alicui retentum seruitus retinetur: vt est textus *in dicta leg. qui fundum, quemadmodum seruit. amittuntur.*

Sed * nunquid aqua per seipsam fluens possit inducere præscriptionem vel consuetudinem? Dic quod non quia non est res animata: & per rem inanimatam nihil nobis acquiritur: oportet ergo in præscriptione aliquem vsum intercessisse, quo principato, sufficit aquam per se fluere: vt *d. leg. qui fundum.* In consuetudinem etiam sufficit, quod initium habuerit à multis vtentibus: nam postea perficitur solo cursu temporis: *ff. communia pradio. l. venditor. § si constat. & not. Bald. cap. 1. §. si quis de manso. in penult. col. in titulo de controuer. inuestit.* Item propter pupillum vel minorem, cum quo habeo rem communem, retineo seruitutem, licet vt non vtar, vt est tex. valde notabilis, *in leg. fin. communem. in principio, quemadmod. seruit. amit.* & ibi vide omnino Doctores *quemad. seruit. amit.* Item quomodo & qualiter quasi possessio retineatur seruitutum, vide per gloss. *in leg. 2. Cod. de seruitut.* & ibi per Dd. maxime per Cyn. *in 3. quast.* 4

CAPVT XXIII.

Qualiter quis vti debeat seruitute.

1 *Via si cui simplici vsu concedatur, an per quamcunque fundi partes*

tem quo voluerit, vel per totum fundum ire possit.

2 *Hominibus armorum, vel aliis, si per vnum territorium, vel alium comitatum transitus concedatur, ipsi debent transire per partem concedenti minus damnosam.*

3 *Seruitus simplex si in fundo debeatur, ad quem spectat, in qua parte seruitutes habere deceat.*

4 *Electio seruitutis quando facienda est ad quem ipsa electio spectet, an scilicet illi qui debet seruitutem, vel illi cui seruitus debetur.*

5 *Verba debent interpretari pro eo, in cuius fauorem apponuntur.*

6 *Seruitus cui debetur, an in prædio seruiente ædificare licitum sit.*

7 *Constitutione simplici seruitutis eundi absque alia expressione, an licentia faciendi scalas concessa videatur.*

8 *Ædificandum si sit in prædio seruitutem debente, cuius expensis ædificandum sit.*

9 *Locum seruientem an reficere licitum sit.*

10 *Statuti forma si licitum sit ad vindictam aliquem occidere, an etiam sit licitum amicos congregare, qui ipsum adiuuent.*

11 *Occidere aliquem si alicui licitum sit, an sit licitum etiam alteri demandare.*

12 *Refectio vel depressio, aut leuatio seruitutis, cuius expensis fieri debeat.*

NOno principaliter est videndum, qualiter quis debeat vti seruitute. Et dic breuiter, quod debet vti ciuili modo.

1 Nam si cui * simplici vsu via conceditur per fundum cuiuspiam, vel relinquatur in infinito: videlicet per quamlibet eius partem ire, agere, licebit ciuili tantum modo, non enim per villam ipsam, nec per medias vineas ire agereque possit, & minore seruitutis fundi detrimento, *tex est not. in l. si cui. de seru. in l. mihi concesseris. 21. cum lege sequenti. de seruit. rustic. præd.*

Et hæc iura * allegantur, si aliquibus hominibus armorum, vel aliis concedatur transitus per vnum territorium vel alium comitatum, quod debeat intelligi, scilicet quod transire debeant per partem minus damnosam concedenti, & quod debeant ciuiliter se habere. Et quando se inciuiliter habent, dicuntur contra conuentionem venire: & debet eligi locus per quem possint ire vel agere, *vt est tex in l. si cui 9. ff. de seru. & l. certo generi. §. 1 de ser. rust. præd.* Et postquam est electio facta de loco, non est licitum mutare voluntatem, & per alium locum ire, *vt d. l. si cui.* imo cæteræ partes liberæ remanent, vt est tex. *in d. l. certo generi, §. 1.* & dixi quod quæstio de electione procedit, quando concessio seruitutis fuit facta simpliciter, secus, si actum fuisset, quod totus fundus seruire deberet. 2

Nam * si ista concessio simplex non esset, sed generalis, vel vtilis: tunc non cogeretur ille, cui concessio facta est, eligere locum, sed posset nunc per vnũ locum, nunc per alium transire: & sic licitum esset pœnitere, *vt prob. in d. l. certo generi. §. 1. & in l. nam satis. §. 1. v. cæterum, & in §. cæterũ, & ibi gl. in verb. velit quemadm. ser. amit.* Sed ille qui concessit seruitutem, benè potest variare sine alterius incommodo, *l. 2. §. pen. de reli. & sumpt. fun. secundum gl. fin. l. si cui qua est not.* & sequitur ibi Bartol. & communiter Dd. 3

Sed est * est dubium quando electio est facienda, ad quem spectat electio 4

an illi qui debet feruitutem, an illi cui ſeruitus debetur? Et videtur, quod electio ſit debitoris, ſiue loquamur in contractibus *vt l. plerunque. in fin. de iure do.* ſiue in vltimis voluntatibus, *per l. ſi viæ de ſeru ruſt. præd.* In contrarium videtur, quod ſit electio habere debentis, *per l. ſi cui. in princip. de ſeruit.* Gloſſ. ſoluit vno modo *in d. l. ſi via.* Dic tu melius, ant verba executiua ſunt prolata ad vnum exemplum quando ſunt prolata à dare debente. Hæres dato vel concedito ſeruitutem Titio in fundo meo, vel Titio promitto concedere viam. Exemplum vero quando ſunt prolata ab homine debente, eſt. Volo quod Titius habeat ſibi ſeruitutem iu fundo meo, vel, quod Titius poſſit vindicare ſeruitudinem, & tunc ſiue loquamur in vltimis voluntaribus, electio eſt illius ad quem verba proferuntur, *vt l. plane 1. § fi. de leg. 1. ibi*, ſiue addito, *vt l. ſi ita relictum §. fin. ibi*, hæres dato, *de leg. 2.* & hoc tenet gloſſ. ordi. *in d. l. Lucius de leg. 2.* & ita debet intelligi *d. l. ſi via.* ſcilicet quod ibi verba executiua erant prolata ad hæredem, ſiue loquamur in contractibus: licet hoc bene expreſſum non reperiatur, ſecundum Cyn. *in l. cum quidam ff. de verb. ſig.* Sed ſecundum Bar. *in d. l. Lucio.* iſtud probatur, *in l. ſi ſic ſtipulatus fuerim. & in l. ſi ita ſtipulor. de verb. oblig.* & probatur etiam per argumentum, ſecundum Cyn. *in d. l. ſi ſtipulatus fuero per te non fieri. de verb. oblig. coniuncta l. 2. §. quadam eod. titul. in leg. cum is. §. 1. de cond. indeb.* & hoc tenet Dyn. *in regula, in alternatiuis. in 6.* & Cyn. in *dic. leg. cum quidam* & Bar. *in dic. leg. Lucic.* & Flo. *in dic. l. ſi via &* habetur per Dd. *in leg. qui duos. & leg. legato generaliter, de leg. 1.* & eandem concluſionem facit Bar. in pœnis alternariuis *in leg. quicumque C de ſeru. fugi. in lege 1. §. expilatores de effract. & expil. hære. & d. l. Lucio in fin.*

Et ratio vſus * huius concluſionis 5
poteſt, quia verba debent interpretari pro eo, in cuius fauorem apponuntur *vt leg. ſolus §. 1. quando dies lega. ced.* Sed ſi verba executiua an neutrem referuntur: & tunc fit diſtinctio. Aut loquimur in contractibus, & electio eſt dare debentis, *vt leg. plerunque in fin. de iure dot.* Aut in legatis ſeu in vltimis voluntatibus & tunc electio eſt ipſius legatarij, *d. leg. Lucio.* & ita eſt tenendum in hac materia, quia eſt communis doctrina Doctorum, licet aliqui aliter dixerunt.

Item * licitum eſt ei, cui ſeruitus 6
debetur, ædificare in prædio ſeruiente, ita, quod commode ius ſeruitutis habere poſſit, ita, quod fiat ſine domini incommodo. Et ideo ſi iter legatum eſt quo niſi opere facto iri non poteſt, licet fodiendo, ſubſtruendo iter facere, *vt eſt text. in leg. iter de ſeruitutes. & l. ſeruitutes 30. §. de ſeruit. vrban. præd.*

Vbi eſt caſus not. * quod ſimplici 7
conſtitutione ſeruitutis eundi, abſque alia expreſſione, videtur eſſe conceſſa licentia, & facultas faciendi ſcalas, & ſimul in fundo ſeruiente; ſine quibus ſeruitus haberi non poſſet. etiamſi illæ ſcalę poſſent fieri in prædio dominante: quod eſt ſingulare. Eodẽ modo qui habet ius aquæ ducendæ per alium fundum, licet ei fiſtulam ſuam fictilem, vel cuiuſlibet generiſ in riuo ponere. quo aquam latius exprimeret: & quod vult in riuo facere, licet, dummodo de dominio prædij aquam deterius non faciat, *vt eſt tex. in l. Quintus de ſeru. ruſt. præd. & in l. hac ſunt. u. & in l. fin de aqua quoti. & eſti.* & hæc iura

allegantur quod habens licentiam eundi vel aquam ducendi per alium fundum, vel scalas, vel cliuos faciendi in fundo seruiente, potest arbores incidere, terram fodere, explanare fossata: & similia facere, vt cõmodè seruitute vti possit. Si ergo hoc facit, non potest de damno dato accusari, secundum Flo. *in d. l. si iter. quod not.* quia est quotidianum, & vtile & quod ego intelligo, etiam si fiat incommodum domino prædij seruientis, respectu incisionis, vel explanationis, aut fossæ: quia illa sine aliquo damno fieri non possunt. Sed si fieret incommodum domino prædij seruitutis in eundo, vel aquam ducendo, tunc prædicta fieri non possent *per. d. l. Labeo. de seru. rusti. præd & d. l. hoc iure §. is qui. & l. fin. de aqua quoti. & æsti.* quæ iura intelligo ita, licet Dd non declarant, quod not.

8 Cuius * autem expensis prædicta fieri debeant? Dic expensis eius, cui seruitus debetur *vt d. l. iter. & d §. si domo & ex tex. in l. si forte §. etiam. si seru. ven.* & ita etiam vult. Flor. *in d. l. si iter* & vide quod dicam *in versi. sed cuius expensis.*

9 Item est licitum etiam locum seruientem reficere, puta iter vel aquæductum: & refectionis causa etiam est licitum accidere ad ea loca, quæ non seruiunt, *vt est tex. not. in l. refectionis in princip. communia præd. & est tex. secundum Flo.* pro habentibus ductum aquarum & clusas ad molendinam per fundum alterius, vt domo fundi seruientis debeat præstare aditum etiam per alium suum fundum non seruientem, ac etiam pati imponi lapides, & calcem, & arenam, & simil. pro reparatione dictæ clusæ, & idem dicas de aliis similibus: quod est valde not. Item prædicta facere potest non solum ille, cui seruitutes debentur sed etiam fabri sui & magistri ad hoc necessarij *vt ex text. not. in d. l. refectionis.* etsi resisteres illis, videris domino prædij dominantis resistere, *text. est notab. in l. ossa. §. fin de relig. & sumpt. fun.* secundum Paul. de Cast. *in d. l. refectionis.* est argu. secundum Paul. de Cast *ibi.*

Quod * si ex forma statuti licitum est alicui vindictam sumere de eo, qui ipsum offendit, sit sibi licitum congregare amicos qui ipsum adiuuent ad hoc & illi non puniuntur sicut nec ille principalis, & dicit de hoc esse gloss. not. & sing. *in l. cum fundi. de vi & vi arma* licet gl *in l Gracchus. C. de adu.* videatur requirere, quod congregati sint tales quibus ille congregans possit præcipere, vt sint filij, vel serui, & istam partem quod non puniantur, tenet Iacob de But. & Paul. de Cast. *in d. l. refectionis.* & alias obtenui in ciuitate mea Veronensi: vbi est statutum, quod si frater vel maritus, vel pater reperit aliquem cum sorore, vxore, vel filia malè conuersantem, possit eum impunè occidere. Nam quidam sciens vnum malè conuersari cum sua sorore congregauit duos amicos, & occidit eum. Dixi, quod tam frater, quam etiam sui socij debeant absolui, *per d. l. refectionis cum his quæ supra dixi.* & ita per curiam iudicatum fuit: quod perpetuo tene menti. 10

Licet * sit dubium, nunquid in his casibus ille, qui potest aliquem occiderea, possit alteri hoc mandare ita quod ille mandatarius non teneatur? & Bal. tenet idem scilicet, quod mandatarius occidens non teneatur, *in l. Gracchus C. de adulte.* & de hoc est glo. sing. *in d. l. cum fundum in vers. postea. in princ. secundum lectu. primam* 11

de vi & vi ar. idem Bal. tenet contrarium in *c. 1. verſ.* & hoc facit ad q. *in titul. de pace iura. firman. in vſib. feu. per l. ſeruus ſi hare. de ſtatu libe. ibi, pater duntaxat, & c.* idem tenet Ang. *in d. l. Gracchus.* & ibi Salic. inclinat in iſtam ſententiam licet dicat ſe dubitare, idem tenet etiam Ang. de Aret. *in ſuo maleficio, in glo. che may adulterato la mia donna. in 6. col. ver. quid ſi pater vel maritus.* Hanc quæſtionem non detetmino: quia non eſt materia noſtra, ſed eſt dubia ſatis, ſed vide tex. *in l. ſi quis in graui. §. 1. & ibi per Ludo. Pon. ff. ad Sylla.* Ita ille cui debetur ſeruitus, poteſt deprimere, & eleuare locum ſeruientem, vt commode ſeruitute vti poſſit, ſi ſibi neceſſarium eſt, niſi aliter actum ſit, *vt eſt text. in d. l. refectionis. ff. communia prædi.* vel niſi hoc ſit cum magno incommodo domini prædij ſeruientis, & hoc modo poteſt intelligi, *l. 1. § fin. de riuis & l. 3. §. penul. ff. de itinere. actuque priuato.*

12 Sed * cuius expenſis talis refectio, vel depreſſio, aut leuatio fieri debeat; Dic regulariter expenſis eius, cui ſeruitus debetur ſed fallit in ſeruitute oneris ferendi, *vt eſt text. in l. & ſi ferre ff. ſi. ſeru. vend. & ibi per Bart. & Dd.* de quo dic, vt dicam plenius infra, de ſeruitute oneris ferendi. Cætera circa materiam iſtam vide quæ dicam in ſpeciebus ſeruit.

ADDITIO.

a *Occidere.* Adde Alex. *conſ. 141. in 1. col. §. 3. pro hoc in 2. vol. & in 1. vol. conſ. 160. in 3. col.* vbi ponit, an, & quando ſit licitum occidere, & quomodo, & qualiter probetur defenſio: & an requiratur, quod non potuerit aufugere.

CAPVT XXIV.

Quando, & qualiter, & quomodo ſeruitutes amittantur.

1 *Res propria nemini ſeruit.*

2 *Seruitus an extinguatur, quando vnus fundus ſeruiens vni, vel omnibus ſociis prædij dominantis, omnibus ſociis, vel vni particulari acquiritur.*

3 *Emphyteuta, vel vaſallus ſi fundo emphyt. vel feudatario ſeruitutem impoſuerit, & poſtea emphyteuſis vel feudum finiatur, ſeruitutis impoſitio extinguitur.*

4 *Præſcriptione ſcilicet non vtendo regulariter ſeruitutes ammittuntur.*

5 *Decimarum in præſcriptione, & in aliis rebus eccleſiaſticis, an temporum duplicatio, de quibus in iure, locum habeat.*

6 *Præſcriptio ſeruitutis an contra ignorantes ſe ius ſeruitutis habere, currat.*

7 *Jus canonicum & ciuile quo ad præſcriptionem an differant.*

8 *Accuſatio vel requiſitio de crimine ſi fiat, quod certo die, vel loco commiſſum dicitur, ſi de alio die, vel loco probetur, nunquid ad condemnationem ſufficiat.*

9 *Actione iniuriarum ſi agam, quia percuſſiſti me in facie cum pugno, & de percuſſione in ſpatulis probetur, an abſolutio ſequi debeat.*

10 *Inquiſitio, vel accuſatio cum ſanguinis effuſione ſi probata fuerit & ſimplex percuſſio probata ſit an condemnatio de ſimplici percuſſione ſequi debeat.*

11 *Via si alicubi ocupata reperiatur: ita quod per eam transire non possit: an sine pœna per vicini fundum iri possit.*

DEcimo & vltimo principaliter dicendum est de amissione seruitutis videlicet quando,& qualiter,& quomodo seruitutes, amittantur. Et primo seruitutes omnes amittuntur per confusionem, si idem vtriusque prædij seruientis & dominantis dominus esse cœperit: vnde si prædium tuũ mihi seruiat, & eius dominium insolidum acquisiuerim,vel tu in solidum nactus sis dominium fundi mei, extinguitur vel confunditur seruitus, *text.est in l.1.quemadm.ser u.amitt.*

1 Et ratio huius * decisionis colligitur ex illa regula quod res propria nemini seruit *leg.vti frui, si vsufruct.petatur,& leg.in re communi. de seruitut. vrban.præd.& in l. proprium, & leg. quidquid, 10. communia præd.* secus si communicarem tibi prædium meum pro parte vel tu communicares mihi prædium tuum pro parte: quia tunc seruitus non extinguitur, *l. vt pomum, §.1.de seruitut.* Item extinguitur seruitus,si à socio prædij communis dominantis communiter emitur fundus seruiens, *text.est in leg.si communi fundo,de ser. rustic.præd.* & est ratio quia pars vtriusque Domini in vtroque fundo esse incipit, vt ibi dicitur: & sic notatur,quod sicut quando fundus tuus debet seruitutem fundo meo, si Dominus fundi tui efficior:& sic vterque efficitur meus insolidum,quia res mea non potest alteri meæ seruire, vt dixi. Item si fundus dominans est communis inter te & me pro indiuiso:postea fundus seruiens similiter efficitur communis inter nos, extinguitur seruitus, *vt d. l. communi fundo*, quia quod iuris in vna persona, idem in du bus *arg l quæ de tota de rei.vend.* secus si proprio meo fundo,& proprio tuo vnus,& idem fundus tertij seruiat, & ipsum in communi emerim: quia tunc seruitus remanebit quoniam proprio fundo seruitus deberi potest, etiam per communem, *vt est text. in d.l.si communi fundo, de seruit. rustic. præd.*

Et * circa istam materiam, quando vnus fundus seruiens acquiritur vni, vel omnibus socis prædij dominantis vel quando acquiritur vni particulari, an extinguatur seruitus, vide gloss. ordin. quæ plene distinguit,*in d.l.si communi fundo*, & ibi per Dd. & gloss.*in l. si vnus ex sociis. §.1. versic.placet de seruit. rustic.* &ibi per Dd.& per Azon.*in summa C.de seruit.* amittitur seruientes, qui bene dicunt in omnibus, excepto eo, quod in quantum faciunt differentiam, vt voluit gloss. *in d. l. vnus ex sociis*,inter redemptionem & communionem. Nam est distinguendum solummodo, an Dominus vel domini prædij dominantur efficiantur Domini prædij seruientis: & tunc extinguitur seruitus, quia non superest, in quo possit remanere: sin vero pro parte, & tunc durat,& non extinguitur: quia superest alia pars, per quam seruitus retinetur, *vt d. l. pomum, §.1.de seruitut.* Item si hæres imposuit seruitutem fundo alteri sub conditione legato, extinguitur seruitus adueniente conditione, *vt est text.in l. is cui via 11.§. hæres. quemadmodum seruitut. amitt.* Et ratio est,quia finito iure datoris,finitur ius acceptoris, *vt l .lex vectigali fundo, de pig.* 2

Et id.o si * emphyteuta, vel vasallus imposuerit seruitutem fundo emphiteutico vel feudatario, quod 3

potest,

poteſt,*vt l.3.de ſeruitut.& c.* 1.§.1.*in tit.de inueſtit in vſib.feudorum*, poſtea emphyteuſis vel feudum finiatur, extinguitur ſeruitutis impoſitio, *per d.* §.*hæres*, Et idem dicas in ſimili, *vt plene dixi ſupra in* 3.*quæſt. princip.de quo dic vt ibi.*

4 a Item * ſeruitutes regulatiter amittuntur per præſcriptionem:*a* ſcilicet non vtendo per longum tempus hoc eſt 10.annis inter præſentes,& 20.inter abſentes, ſi conſtituta ſit ſeruitus, quæ non haberet temporum interualla, vel ſi interualla dierum vel noctiũ tantum, vel breuioris ſpatij: ſi autem habeat interualla annorum vel menſium, amittitur tempore duplicato, videlicet 20.annis inter præſentes, & 40.inter abſentes, *l.fin.in princ.de ſeru. C.& l.ſi ſic.quemadmod.ſeruitut. amitt.* & hoc videtur tenere *gloſſ. in d. l. ſi ſic.* quia vera eſt eius vltima opin. & hoc etiam videtur tenere gloſſ.*in l.cum notiſſimi,*§.*fin.quæ incipit, verbi gratia, Cod. de præſcript.* 30. *annor.* quæ dicit, quod iſta duplicatio habet locum in decennali vel vicennali præſcriptione, & hoc etiam ſentit gloſſ. antepenult. in princ. in verſi.propter breuitatem temporis, *in c.cum Eccleſia Sutrina.de cauſſa poſſeſſio.* & proprie, quæ dicit, quod ea quæ non habent cauſam continuam, tempus duplicatum requirunt, *per d.l.ſi ſic.* & hanc opinionem putat eſſe veriorem Abbas Sicul. *in c. de quarta. de præſcript.*licet prædictam gloſſ. non alleget. Alij dicunt, quod duplicatur tempus ſolummodo 10.& non 20.annorum, & ſic in vtroque caſu præſcribitur ſpatio 20. annorum, videlicet inter præſentes, & inter abſentes, & iſta fuit opinio Ioann. gloſſ. *per d. l. ſi.C.de ſeruit.* quem ſequitur gloſſ.Accurſ.*in d.l.final.&* Bart. & Bald. & ibi communiter Dd. ſequuntur.& Innoc. *in d.cap. de quarta, circa princip.* dum iſtam opinion. vltimam ponit iuxta gloſſ.not.*in l.qui filium*, §. *Sabinus. ff. ad Treb.* & per not. per Bald. *in auth. ex teſtamento, Cod. de collat.* vbi dicitur, quod vltima opin. Innoc. in dubio eſt tenenda, & hanc opinion.ego etiam ſequor vltra *in d. l. fin.* Bald. etiam ibi allegat rationem: quia cum vicennium ſit tempus à lege duplicatum, non debet vlterius duplicari, ne fiat duplicatio duplicationis, & pro hoc ego adduco, quod dicitur in ſimili, quod retorcutio retorcutionis non admittitur, *ſecundum Bar.in l. poſt legatum,in princip.in pen. col. in fin. ſed circa prædicta duo, de his quibus vt indig.* Et ſic nota, quod iſta duplicatio temporum non habet locum vltra tempus decimale, vel vigeſimale, & ſic non habet locum in præſcriptione 30.vel 40. annorum, *vt eſt gloſſ.not.in dic. leg. cum notiſſimi*,§. *final. de præſcript.* 30. *annorum*, nec habet locum in præſtatione annua, vt vult etiam eadem gloſſ.ibi, quam ſequuntur Dd. & Flor. *in dic.leg. ſi ſic*,§.1. *queadmod. ſeruit. amit.*

Sed nunquid * iſta duplicatio temporum habeat locum in præſcriptione decimarum, & in iure eligendi, vel in obligationib. quæ fiunt omni anno ſemel in die dedicationis, vel feſtiuitatis alicuius Eccleſiæ, vel in ſeruitiis, quæ recipiuntur ab aliquo? vide de iſtis omnibus per Inno.& Canoniſt. *in d.cap. de quarta, de præſcript.*& per Flo. *in d. leg.ſi ſic.* Et ſuper iſto articulo de duplicatione temporis, in præſcribenda ſeruitute, ſic videtur concludendum: quod aut eſt ſeruitus continua ſine aliquo temporis interuallo ex 5

forma

forma constitutionis, videlicet: promitto quod tu possis ducere aquam vel continue, vel quandocunque vis, per fundum meum, & ista præscribitur longo tempore, videlicet 10. annis inter præsentes, & 20. inter absentes, *l. sicut. vt C. de seruitut.* Aut seruitus continuam causam non habet sine interuallo: imo discontinuam ex forma constitutionis seruitutis: quia habet interualla, vt puta, quia non est semper licitum ducere aquam, vel ire: & tunc aut habet interualla annorum vel mensium, vt puta constituta est seruitus, vt æstate tantum ducatur, vel vno mense tantum in anno, vel alternis annis, vel alternis mensibus, & tunc quia tempus continuum, non habet duplicatum tempus, *vt d. l. si sic.* scilicet vt inter præsentes requirantur 10. anni. & inter absentes non duplicentur: quia sufficiunt anni 20. *vt supra dixi.* item si habeat interualla quinquennij, triennij, vel biennij, aut non temporum, vt quia omni quinquennio liceat vna die vel plurib. gestare vel ire, *vt ex text. not. in d. l. si. in princ. C. de seruit.* idem in septimana, vt si alternis septimanis licitum est ire, vel aquam ducere, vel vna die in septimana, *vt est gloss. not.* quam Dd. sequuntur *in d. l. sic. in fin. in verbo. quotidie. quemadmod. seruit. amitt.* & eam sequitur etiam Nico de Matt. & Abb. Sicul. & etiam Dd. Canonist. *in d. cap. de quarta. de præscript.* Ex quo not. quod licet seruitus habens causam discontinuam, non præscribitur longo tempore regulariter: sed requiritur tantum tempus, in cuius contrarium memoria non existat, *vt habetur in l. seruitutes 14. de ser. & dixi plene in* 8. *q. prin.* tamen perdetur per non vsum longi temporis, secundum ea quæ supra dixi. Aut seruitus habet interualla dierum vel horarum, puta alternis diebus, aut die tota tantum, aut nocte tantum, aut alternis horis, vel vna hora quotidie quis seruitute vti potest: & tunc quia istud reputatur quotidianum, & vna seruitus scilicet habens causam continuam, perinde ac si interualla non habeat, non vtendo amittitur tempore constituto, scilicet longo, videlicet 10. ann. inter præsentes, & 20. inter absentes: nec fit aliqua duplicatio temporum, *vt est text. cum gloss. in d. l. si sic.*

Sed * nunquid ista præscriptio currat contra ignorantes *b* se habere ius seruitutis? Dicas quod sic etiam si sibi non possit aliqua negligentia imputari, *vt est text. in l. si partem.* §. 1. *ff. quemadm. seru. amit. & l. & Atilicinus* 35. *de seru. rust. præd.* Sed propter istam ignorantiam in integrum restituitur, ex clausula, si qua mihi iusta causa esse videbitur, *vt l. 1. ff. ex quibus caus. maio.* sicut quando fuisset impeditus aliquo iusto impedimento, *vt d. l. & Atillicinus. vt no. gloss. in d. l. si sic. in fin. & idem not. gloss. in d. l. & partem* §. 1. *in ver. non vtendo. & gloss. in d. l. si sic.* loquitur per verbum, forte, dicens, de æquitate forte per restitutionem subuenitur. Et ideo dixit, forte, quia *d. l. & Attilicinus.* in qua se fundat, loquitur, quando fuit impeditus tali impedimento, aduersus quod sibi consulere non potuit, quia fons exaruit. Sed quando impeditur propter suam ignorantiam per diligentem inquisitionem potuisset sibi prouidere, ideo non videbatur subesse tanta æquitas, & propterea gloss. determinat idem sub dubio forte, & est multum no. & semper allegatur, & pro ea prouidetur, *l. fin. C. de præscription. long. tempor.*

6
b

currere

currere etiam contra ignorantem, quia succurrit ignoranti per restitutionem in integrum, *ex* clausula generali, & ita tenet singulariter Bartol. *in l.* 1. *§.si quis autem de itin. actuque priua.* & Paul. de Cast. *in d. l. si sic. in fine, & in d. & Attilicinus*, & idem sentit. Specul. *in tit. de præscriptionib. versic. sed pone colonus*, & Canonistæ idem, *in c. vigilanti de præscription.* Et hoc perpetuo tene menti pro illis, contra quod currit præscriptio longi vel longissimi temporis, vel ex forma statuti: quia si fuerint ignorantes, habent beneficium restitutionis in integrum ex clausula generali, in quadriennium à die scientiæ, *iuxta l. fin. de tempor. in integrum rest.* & hoc vult Bart. singulariter *in d. §. si. quis autem, & in l. 2. ad fin. C. si aduersus vendit.* Paul. de Cast. *in d. l si sic. & in d. l. & Attilicinus*, & Fulg *in l. iuris ignorantia, ff. de iur. & fact. ignor. in l. senatus, de offic. præ.* & Abb. *Sic in d. c. vigilanti*, quod no. quia sæpè contingit in facto. Et prædicta, quod per non vsum perdatur, & præscribatur seruitus procedunt in seruitutibus rusticis, secus in vrbanis quia in istis non sufficit me seruitute non vsũ. sed requiritur etiam quod tu præstes mihi impedimentum, *vt l. hac autẽ iura d. seru. vrb. præd.* secundum gloss. pen. *in fin. in l. si sic. quema d. ser. amit.* idem tenet Inn. Ant. de But. & Canonistæ *in d. c. de quarta de præscript.* qui dicunt quod est differentia inter rusticam seruitutem & vrbanam, in hoc, quia rustica perditur longo tempore non vtendo secundum ea quæ supra dixi, vrbana vero per longum vsum non perit, sed ita demum, si vicinus vsucapit libertatem, veluti si ædes tuæ ædibus meis seruiant, ne tuæ altius tollantur, ne luminibus mearum officiant, in hoc enim casu si ego per statutum tempus fenestras meas præfixas habuero vel construxero, ita demum ius meum amitto, si tu per id tempus altius sublatas habueris ædes tuas: alioquin si nihil feceris, retineo seruitutem vt hæc probantur, *in l. hac autẽ iura de seruit. vrb. præd.*

Et aduerte, quia licet Inn. *in d. c. de quarta*, dicat prædicta procedere secundum leges, idem tamen dic tu secundum canones quia in hoc Canonistæ non repetiuntur contrarium disponere, nisi respectu Ecclesiæ, contra quam non præscribitur, nisi spatio 40. annorum, vnde in foro Ecclesiastico, & in terris Ecclesiæ prædicta seruabuntur ad unguem, secundum Abb. Sicul. *in d. c. de quarta ad fin.* Sed certe nec quantum ad Ecclesiam, est differentia inter ius Canonicum & ciuile: quia vtroque iure idem est, quoniam in rebus immobilibus contra Ecclesiam non currit præscriptio, nisi 40. annor. *vide de iure Canonico, d. c. quarta, & de iure ciuili. in auth. quas actiones, de sac. Eccl.* Sed in vno tantum regulariter est differentia, quantum ad præscriptionem inter ius Canonicum & ciuile: quia ius ciuile admittit præscriptionem cum mala fide, *vt d. l. si quis emptionis. Cod. de præscription. 30. ann.* quod ius Canonicum non amittit, *vt c. fin. de præscript. & in regula, possessor malæ fidei, in 5. & not.* Abbas *in d. c de quarta, in 8 column. in princ.* In hoc tamen est standum iuri Canonico, quia est materia peccati, *vt habetur in c. nouit. de iudic. & not. in d. c. fin. licet glòss.* ibi aliter dixerit, & sic in effectu inter ius Canonicum & ciuile nulla videtur esse differentia regulariter in materia præscriptionis, & maxime quantum ad propositum præscribendæ seruitutis, vnde propter hoc tene omnia quæ supra dixi obser- 8

uanda esse, tam de iure Canonico, quam ciuili & tam in terris Ecclesiæ, quam in terris imperij. Item qui vtitur seruitute alio tempore, quam sibi debeatur ipsam per non vsum longi temporis perdit & ideo si is qui nocturnam habet aquam & interdum per constitutum tempus ad amissionem, vsus fuerit diuturna, amittit nocturnam seruitutem: quia ea non est vsus, idem est in eo qui certis horis vsus fuerit nec illa parte earum horarum, quia illa seruitus debebatur, *vt est text. in l. si communem, §. quemadmod. seruit. amitt.* Idem si cui via actus debeatur vt vehiculi certo genere vteretur *iuxta l. seruitutes 4. §. 1. de seruitut.* & alio genere vsus fuerit super tempus constitutum, seruitutem amittit, *text. est in lege is cui via. 11. in princip. iuncta gloss. in vers. quemadm. seruitut. amit.* secus si quis exerceat plus iuris quam habeat, non perdit ius sibi competens: quia qui facit plus quam debeat, dicitur facere id ad quod tenetur, & ideo qui amplius oneris quam licuerit vexerit, magis & plus quam aliud fecisse videtur: & si latiore itinere quis vsus esset, aut si plura iumenta egerit, quam licuerit, aut aquæ quis immiseuerit aliam. in omnibus istis casibus seruitus quidem non admittitur, sed conceditur plus seruitutis habere quam pactus fuerit, *text. est in d. l. is cui via in princip. concordat. l. si eo loco, §. 1. si seru. vend.* vbi dicit, quod si quis latiore via vel angustiore vsus est, seruitutem retinet, sicut si aqua, ex qua ius habet vtendi, alia admixta vsus est, *& etiam dixi supra in 8. q. princip. ad fin.* Et hæc iura allegantur quod diuersitas in tempore diuersificat in substantia: & sic facit reputari diuersum. Idem si est diuersitas in loco: *vt no. in l. Pantonius, §. rei perduellionis, de acq. hæren.* & habetur plene per. Bart. *in l. denunciasse. §. quid tamen de adul.* secus si differret secundum plus & minus: quia tunc non dicitur differre in substantia, nec diuersum reputari quod est vtile ad multas quæstiones.

Prima est,* si fiat inquisitio vel accusatio de crimine, tanquam commisso certo tempore vel loco aut probetur de alio tempore vel loco debet sequi absolutio: non enim est probatum crimen intentatum, sed aliud & ideo de nouo debet inquiri vel accusari *vt not. in d. §. quid tamen.* 8

Secunda * quæstio est, si egi actione iniuriarum, quia percusisti me in facie cum pugno, & probatur de percussione in spatulis: quod non debeam obtinere etiam super probato, de qua quæst *vide not. in d. Paragrapho quid tamen, & vide plenius per Fro. in d. l. is cui quemadmodum seru. amit. & per Car. in l. & si seuerior. in 6. q. Codice de his qui no. infam. & per Ang. in repet. leg. si vacantia in 3. colum. vers. sed quæro si inquisitus Cod. de bo. vacan. lib. 10.* Sed istud fallit in tribus casibus notabilibus. Primo, quando locus vel tempus non esset variabilis, quia esses impossibile, quod sit nisi vnum exemplum in homicidio cuiusdam hominis: quia tunc licet non probetur locus vel tempus in accusatione deductus, sequi debet condemnatio ex quo locus vel tempus non alterat ipsum factum vel pœnam, *vt not. singul. Ang. in d. l. denunciasse, §. quid tamen de adult.* Secundo fallit quando inquisitus fuisset confessus delictum *vt not. idem Ang. in d. l. si vacantia*, quo vide etiam per Bal. qui videtur aliter dicere *in l. quoniam in fin. de his qui not. infamia.* Tertio fallit, quando in inquisitione esset clausula, 9

quæ

quæ communiter per bonos latrunculatores ſolet apponi : videlicet ſuper quibus omnibus, & ſingulis procedere intendit ſimul, & diuiſim, omni meliori modo quo poteſt, &c. *vt not. Bald. in d. l. & ſi ſeuer. & Flo. in l. in delictis, §. ſi detracta, in fin. de noxali. & Angel. de Aret. in ſuo maleficio, in gloſſ. ſuper quibus omnibus & ſingulis, in fin. & vide omnino Bald. in l. 1. in princ. vlt. colum. pen. charta. C. qui accuſa.* quod benè nota.

10 Tertia * eſt quęſtio, ſi formata eſt inquiſitio, vel accuſatio cum effuſione ſanguinis, & probatum ſit ſimplex vulnus, vel percuſſio, non debet ſequi abſolutio, ſed condemnatio de ſimplici percuſſione: quia tunc eſt ſecundum plus, & minus, & idem tu dicas in ſimli quæſt. Item ſi ad plura prædia non communia per eundem riuum aqua ducatur, dicuntur plures ſeruitutes, & ſi vnus ſtatuto tempore ad fundum ſuum aquam non duxerit, ſeruitutem amittit : nec per cæteros qui duxerunt, ſeruitus ſua retinetur : quia vt dixi, plures ſunt ſeruitutes : nec quod vnus perdit alteri accreſcit, *vt eſt text. in l. aquam in princ. quemadmodum ſeruit. amit.* quod intellige, quando vtens fuiſſet vſus ſua die tantum? ſecus ſi vſus fuiſſet tam ſua die, quam alia die, qua poterat alius ducere: quia tunc vtens acquirit ius longo tempore, ſecundum Paul. de Caſt. *ibi*, & bene: ſecus ſi duceretur aqua ad vnum prædium commune : quia vnus ducendo retinet pro omnibus, *vt eſt text. in d. l. aquam* §. 1. Item ſi is qui habet hauſtum aquæ, ſi per tempus ſtatutum aquam non hauſit, hauſtus ſeruitutem amiſit, ac etiam iter ad fontem perdit, *vt eſt text. in leg. Labeo, ait quemadm. ſeruit. amit.* Item ſi ſtillicidij immittendi ius habebam in aream tuam, & permiſero tibi in ea ædificare, ius ſtillicidij in mittendi amitto. Item ſi per tuum fundum via debebatur, & permiſero tibi eo loco, per quem mihi via debebatur quid facere, amitto ius vię, *vt eſt textus in dict. leg. ſi ſtillicidij, 8. in princip. eo. tit.* Item ſi vna eſt via, & indiuiſibilis, aut tota amittitur, aut tota retinetur, ſed ſi de vna fiant duæ poteſt vna amitti, & alia retineri, vt eſt caſus not. *in l. nam ſatis, §. 1. cum ſeq. eo. titul.* Item ſi locus per quem mihi iter, vel actus vel via debebatur, impetu fluminis occupatus eſſet, per ſtatutum tempus non vtendo ius amittitur, ſed ceſſante impetu, & facta alluuione reſtituitur in priſtinum ſtatum, *vt eſt text. in l. ſi locus 14. in princ. quemadmod. ſeruit. amit.* Item ſi via publica *c* vel impetu fluminis, vel ruina c amiſſa eſt, vicinus proximus viam pręſtare debet, *vt eſt text. in d. l. ſi locus §. fin.* & ille text. allegatur pro notabili, *ſecundum Flo. ibi,* & *Bal. in apoſtillis.*

11 Quod * ſi reperiatur alicubi via occupata, ita quod per eam tranſiri non poſſit, quod quis poteſt ire per fundum vicini, non punietur de ingreſſu, *& hoc tenet glo. expreſſè per illum text. in d. c. omnes leges, in gl. fin. in fin.* debet tamen ire ciuiliter, *per l. ſi cui, 9. ff. de ſeru.* & vicinus debet dare viam aliquo pretio conſtituto à fiſco, vel depurato, ſed non ſeruatur, *ſecundum gl. in d. l. ſi locus, in fin.* & verum dicit, quod non ſeruatur, quod intellige in via publica, ſed in priuata debet pręſtari pretium à priuato eam petente, *per l. ſi quis ſepulchrum, de relig. & ſumpt. fune. ſecundum Paul. de Caſt. in dict. §. fin.* quod tene menti perpetuò, quia quotidianum.

ADDITIO.

a *Per præscri.* Quomodo ius seruitutis acquiratur per præscriptionem, & quanto tempore, vide Alex. *in 1. vol.cons.113.per totum, & vide in 3. volum. cons. 46.in vlt. col.in fin.* & an præscriptio impediatur currere propter pestem, vel guerram, *vide Corn. in 4.vol. cons.92.*

b *Contra igno.* Quod præscriptio currat contra ignorantes, vide Alex. *in volum. cons.71. in 1. colum. & in 2. volum.cons. 170.in 4. col.* & an ignorantia iuris causet bonam fidem probabilem ad præscriptionem, *vide Corn. in 2.vol.cons. 147.*

c *Via publica.* Quomodo intelligatur verbum, iuxta vias publicas, vide Alex. *in 4.vol.cons.73.in 1. col.§.fin. & quasi per totum consil.*

CAPVT XXV.

De speciebus seruitutum vrbanarum.

1 *Species seruitutum vrbanorum prædiorum quot sint.*

2 *Seruitus non est vbi quis nil concedit, aut permittit in suo, exceptis casibus à legibus constitutis.*

EXposuimus hactenus de generibus seruitutum, & de his quæ omnibus seruitutibus, & præsertim rusticis, & vrbanis simul conueniunt: nunc superest, vt hoc libro 1. de vrbanis tantum seruitutibus, & de ipsarum speciebus videamus.

1 Species * seruitutum vrbanarum a
a sunt plures altius tollendi, & officiendi luminibus vicini, aut non extollendi. Item stillicidij auertendi in tectum, vel aream vicini, vel non auertendi. Item immittendi tigna in parietem vicini. Item proiiciendi, & protegendi. Item etiam est seruitus, ne prospectui officiatur. Item seruitus luminum, &c. his similia: *vt est text.in l.1.2. & 3. de seruit. vrb. præd.* Item seruitus est, vt prospectus præstetur: *vt l. lumen.eodem tit. & not. Azo in summ. d. seru. §.sin autem.* Item oneris ferendi, vt vicinus onera vicini sustineat, *l.eum debere columnam, de seru vrb.præd.Inst.de seru.§. item prædiorum.* Item itineris, seu aditus: *vt l.seruitutes,§.si domo, de ser. vrb. præd.& l.iter.communia præd.* Item vbicunque quis concedit, vel promittit aliquid pati, aut non facere in fundo suo vrbano: vel me faciente non prohibere pro alio vrbano fundo meo, vbi de iure pati, aut facere non teneatur, vel me facientem prohibere posset, dicitur esse seruitus vrbana: quia ædificiis inhæret: *vt probatur in l. quoties 15. in fin.de seruitut. coniuncta l.& si forte §. etiam si seru. vend. & l. 1. communia præd.& Instit. de seruit. vrban. præd. cum simil.*

Sed vbi * quis nihil concedit, aut 2
permittit aliquid in suo: regulariter non est seruitus, nisi in casibus in quibus ab ipsa lege constituta dicitur, quando area vicini non haberet aliunde ventum, nisi ex illa parte, *vt est casus singularis in l. fin. Paragrapho primo, Codice de seruitut. & dixi supra in 8. quæstion. princip. ver. vltim.* adde singulariter, ac etiam sicut est in agri natura, quæ est semper inferiorem superiori seruire: *vt est text. in l. 1. Paragrapho denique ager. de aq. pl. ar.* & ista est quasi seruitus: *vt text. in d. l. 1. §. fin. & not. gloss. in d.l.1. §.denique ager.* Sed quoniam seruitutes

uitutes vrbanæ dicuntur, quando debentur à prædio vrbano, alteri prædio vrbano, vel à rustico, *vt dixi supra in 4. diuisione principali seruitutis versic. sed quomodo cognoscatur,& ædificiis inhærent, vt suprà proximè dixi*, ideo singulis prius dictis seruit. nominatis per ordinem declaratis, postea secundum statutum vrbani ædificij domum figurando pro meliori ordice & clariori doctrina, omnes vrbanas seruitutes declarare constitui: in qua quidem domo, si quid fieri potest, aut non potest, declarabimus, de solo, aut area eius primum exponendo, deinde b de pariete, siue muro, de stillicidio, siue tecto, de ostio, siue porta, de aditu, siue itinere, & introitu, de claustro, seu conclaui, seu porticu, de penu, de curia, de puteo, & cisterna, & de lauello, & de cloaca, de fistula, de fornace, de fornello, de balneo, siue stupha, de furno, de scala, de solario, de tigno iniuncto, de onere ferendo, de ponticello, de maniano, de fenestra, siue balcone, de camino, de necessario, siue loco communi, de celario, & aquarolo, siue canali, de aquæ proiectu, & aquæductu, & aliarum rerum, de picturis, de crustationibus, de armatura quæ machina dicitur, de stabulo, & sterquilinio, de macerie, de lapidibus, de tignis, de fouea, & arboribus, & vltimo de sepulchro videbis.

ADDITIO.

a *Seruitut. vrbanor.* Adde Alexand. *in 1. volum. consil. 142. in 1. column.* & quomodo ius seruitutis acquiratur, *cons. 113.* & quando intelligatur de seruitute præsenti, & quando de futura, *habes cons. 28. in 3. col.*

CAPVT XXVI.

De seruitutibus altius tollendi, & officiendi luminibus vicini.

1 *Seruitutes vrbanæ quædam sunt affirmatiuæ, quædam negatiuæ, rusticæ autem omnes affirmatiuæ sunt, vt ire, agere. &c*

2 *Domum multum delectabilem non habere, vel vt vicinus suam altius eleuet, quomodo nostra intersit.*

3 *Iura prædiorum non solum seruitutes existunt, sed etiam libertates.*

Dicamus itaque primò de seruitute altius tollendi, & officiendi luminibus vicini, aut non extollendi. Et secundum veram opinionem istæ sunt duæ seruitutes. Vna est altius tollendi, & officiendi luminibus vicini: id est, quod quis teneatur ad altius tollendum, & officiendum luminibus vicini. Alia est, altiùs non tollendi: id est, quod non possit altius tollere, *vt text. cum gloss. in leg. 1. de seruitut, vrban. prædior. Institution. de action. Paragrapho æquè, in versic. ædes tuas tollendi in fine.*

Ex quo not.* quod seruitutes vrbanæ quædam sunt affirmatiuæ, quædam negatiuæ, sed rusticæ omnes sunt affirmatiuæ tantum, vt ire, &c. *vt not. gloss. in dic. leg. primo in versiculo officiendi, in princip.* quam Dd. ibi sequuntur. Et si dicatur, quomodo potest dici mihi deberi seruitus, & vicinus altius tollat, & mihi, 1

ſeu luminibus meis officiat ? immo iſta videtur eſſe libertas vicini, & ſeruitus mea paſſiuè. Nec videtur poſſe dici, quod mihi ſeruitus debeatur: ex quo mihi, & prædio meo non prodeſt, immo nocet, *vt lege quoties decima-quinta. in principio, de ſeruitutibus.* Reſpondeo ſecundum gloſſam quam Bartol. ibi ſequitur, & communiter Doctores, *in dicta lege prima, in verſiculo & officiendi, ibi,* vel tertiò dic, *de ſeruitutibus vrbanorum prædiorum,* quod licet hoc noceat luminibus meis, & pro hoc non poſſit dici mihi debita ſeruitus actiuè: tamen poteſt in aliis mihi expedire: vt quia plures homines veniebant ad me, & faciebant expenſas.

2 Ex quo not. quod * aliquando intereſt noſtra, non habere domum multùm delectabilem propter amicorum concurſum, qui ſunt cauſa magni ſumptus: ſicut ſæpiſſimè vidi euenire habentibus pulchras domos cum viridariis. Sed Barthol. *in dicta lege prima*, declarat etiam aliter quomodo poteſt noſtra intereſſe, vt vicinus altius eleuet domum ſuam: & pone exemplum propter ventum, ſcilicet ne domus mea ſentiat ventum: quia aliquando ſum malè ſanus: vel propter aſpectum, quia fortè tranſeuntes per viam poſſent aſpicere, ſi via erat alta, & domus mea depreſſa: quia ſi vicinus eſt in medio, & ædificet altius, euntes per viam non poterunt amplius in domo mea videre: vel mea poterit intereſſe, vt habeatur lumen ex reuerberatione magis, quam per directum, *lege ſi arborem, Paragrapho interdum, de ſeruitutibus vrbanorum prædiorum, & notat gloſſa Inſtitutione de ſeruitutibus, Paragrapho item prædiorum vrbanorum, in fine in verſiculo altius non tollat, in principio.* Sed iſtud exemplum eſt bonum, quantum ad altius tollendum, non quantum ad officiendum luminibus: quia imò prodeſſet, non officeret. Item poteſt poni exemplum ſecundum Angel. *in dicta lege prima,* vt interſit noſtra, vt noceat luminibus: vt quia erat domus mercatoris, ſcilicet quæ tanto lumine non indiget, immo ei noceret: vt vidimus in apothecis mercatorum communiter, & maximè Venetiis apud Vellutarios. Item poteſt poni aliud exemplum, Conſuetudo eſt, vel ſtatutum, vt nemo poſſit ædes ſuas, vel turres habere leuatas, niſi vſque ad certam menſuram, inuito vicino: *iuxta notata per gloſſam,* quæ habetur de ſtatuto Florentiæ: *in lege qui luminibus, de ſeruitutibus vrbanorum prædiorum in lege prima, Codice de ædificiis priuatis.* Vicinus coceſſit mihi, quod poſſim altius tollere, & nocere luminibus ſuis: certè ſi tollerem altius, & eius luminibus nocerem, & vicinus me prohiberet, poſſem agere actione confeſſoria, vt mihi liceat ædes meas vel turres altius tollere, & ſibi nocere: quia ſeruitus vicino eſt impoſita: & mihi per pactum acquiſita contra ſtatutum, vel conſuetudinem: & in hoc exemplo ſeruitus dicitur deberi actiuè volenti ædificare: in aliis verò exemplis paſſiuè. Item poteſt 3
poni exemplum altius tollendi: qua quis tenebatur tollere ædificium altius, & onera domus meæ ſuſtinere: *iuxta legem eum debere columnam*

nam de seruitutibus vrbanorum prædiorum licet in alio nocere, scilicet luminibus meis & hoc exemplum ponit glossa *Institut. de action. Paragrapho aquę. versiculo ædes suas tollen. in fine.* Sed huic opinioni quod ius altius tollendi & officiendi, sit seruitus, obstat secundum Odofred. & Ang. *in dicta lege prima de seruitutibus rusticorum prædiorum.* quia non reperitur seruitus affirmatiua, per quam quis compellitur quod aliquid faciendum *lege quoties decimaquinta de seruitutibus.* cum in eis versatur aut non fieri, aut pati. vt vbi supra dixi sustinendo istam opinionem dicas secundum Angel. *in dicta lege prima verum esse*, quod non principaliter, sed in consequentiam sic, *lege eum debere column. de seruitutibus vrbanorum prædiorum*, & dicit quod credit Odofred. illa sensisse, & bene, vel secundum exemplum vltimum de onere ferendo quod supra dedi, cesserat istud contrarium, & per *dictam legem eum debere columnam. & lege si forte. Digestis, si seruitutibus vendid.* potest etiam esse, quod ius tollendi & officiendi luminibus vicini, sit liberras, non seruitus, videlicet quem posse & non teneri altius tollere, & luminibus vicini officere: *vt lege altius. Codice de seruitutibus*, ius est quod dicitur libertas, & non seruitus: & ita debet intelligi glossa, *in lege prima de ser. vrba. præd.* quæ appellat istud ius libertatem.

3 Et sic notare quod iura prædiorum non solum sunt seruitutes sed libertates: & propterea multæ leges positæ *in tit. de seru. vrb. præd.* loquuntur de libertate defendenda: de qua plura videbitis in declaratione domus supra proxime figurata. Sed teneri ad altius tollendum & officiendum luminibus vicini: istud est seruitus de qua loquitur, *dicta lege prima*, & non est libertas, secundum Odofred. ibi, quem sequitur Angel. & Paulus de Castro & Doctores & bene, *vt patet ex his quæ supra dixi.*

Cætera circa istam seruitutem & libertatem altius tollendi & officiendi luminibus vicini vide etiam *in quæstione sequenti*, & plenius dicetur de pariete siue muro, &c.

CAPVT XXVII.

De seruitutibus altius non tollendi.

1 *Seruitutem altius non tollendi ille qui debet, an possit saltem alte ædificare.*

2 *Seruitutem altius non tollendi ille qui debet, an supra eam latitudinem arborem vel ædificium habere possit.*

3 *Seruitutem altius non tollendi si mihi debeas cum hac conditione, ne luminibus meis officiat ur, quomodo hæc verba intelligantur.*

4 *Seruitus altius non tollendi an requiratur, quod semper per vicinum imponatur.*

5 *Statutum loquens quod nullust possit altius eleuare seu tollere adifinium suum, si per illud vicini luminibus noceat, an forensem liget cuius est domus quę altius tolli debet.*

Est

EST & alia seruitus altius non tollendi, *vt lege prima de seruitutibus vrbanorum prædiorum, & Institution. de act. Paragrapho aque. & lege altius, & lege ædibus, Codice de seruitibus cum similibus* intelligendo quod de necessitate non possit altius tolli, sed si de voluntate qui non tollat, posset tamen si vellet *iuxta dictam legem altius*, tunc non diceretur seruitus altius non tollendi, sed libertas: sicut de seruitute & libertate altius tollendi dixi super hanc quæstionem, Quædam quæstiones mihi occurrunt, quæ vtiles sunt.

1 Prima est * nunquid ille, qui debet seruitutem altius non tollendi, posset saltem alte ædificare. Videtur quod sic: quia verbum, altius, est comparatiuum: ergo alte non prohibetur. Sed dic contra: *vt est textus cum glossa notata in lege loci corpus Paragrapho penultimo in versic. altius si seruitutes vend.* quam tenet Albertus de Ros. *in dicta lege altius, Codice de seruitutibus ante fin.*

2 Secunda * quæstio est an ille, qui debet seruitutem altius non tollendi, possit habere arborem vel ædificium supra eam latitudinem? Et dicas breuiter, quod sic, *vt est textus apertus in lege ædificia, de seruitutibus vrbanorum prædiorum. & probatur in lege quod autem, eodem titulo* & poterit per consequens etiam viridaria facere vltra eam latitudinem: *vt est textus in dicta lege ædificia*, dummodo seruitus non sit de prospectu: quia tunc non posset, vt ibi, & sic notatur quod plantatio arborum non est contra seruitutem altius non tollendi: quia aliud est ædificare, aliud arborem ponere: *vt est textus & ibi notant*, Baldus & Doctores *in dicta lege quod autem*, sed plantatio arborum bene est contra seruitutem prospectus vel luminum, *vt dicta lege ædificia, & lege inter seruitutes, Paragrapho quodcumque igitur de seruitutibus vrbanorum prædiorum & lege si arborem decimaseptima in principio eodem titulo*, & adde quod dicam *in sequenti quæstione.*

Tertia * quæstio si debes mihi seruitutem altius non tollendi cum hac conditione, ne luminibus meis officiatur, quomodo intelligantur hæc verba? Dic, quod cum illa adiectio fiat per modum accessorij, regulatur à principali: vt in regula accessorium in sexto. & intelligitur ne officiatur altius tollendo, & ideo adhuc poteris arbores ponere & viridaria habere, licet officias luminibus, quia non officio altius ædificando: *vt est textus in dicta lege quod autem, iuncta lege præcedenti, versiculo veluti si ædes de seruitutibus vrbanorum prædio.* Si autem illa adiectio apponeretur copulatiue per copulam, & ne, & æquæ principaliter: puta, promittis mei seruitutem altius non tollendi, & ne luminibus domus meæ officias: tunc essent duæ seruitutes, & non posset ponere arbores, & viridaria facere: quia licet per hoc non facias contra primam seruitutem altius non tollendi, tamen diceris facere contra secundam, scilicet ne luminibus officias: & ideo possem te prohibere, *per textum in dicta lege ædificia in final. & lege inter seruitutes, versi. quod*

cunque 3

cunque igitur de seru. vrb. & ita tenet Paul. de Castr. *in d.l. ædificia*, quod perpetuò tene menti, vt scias dictare instrumenta huiusmodi seruitutum.

4 Quarta quæstio * est, an requiratur quod semper seruitus altius non tollendi, per vicinum imponatur, & videtur quod sic, quia regulariter cuilibet licitum est ædificare domum suam, vel murum, etiam si officiat luminibus vicini: *vt est text. in d. leg. altius, Cod. de seruitutib. & in leg. si ædibus eod. tit. & in leg. cum eod. & in l. pen. de seru. vrb. præd. & habetur in leg. qui luminibus, eod. tit. & in leg. altius si seru. vend.* Tu tamen dicas, quod in duobus casibus reperitur esse constituta ipso iure à lege. Primus est quando area non haberet ventum aliunde nisi per locum, in quo vicinus ædificare vellet, *vt est casus singul. in leg. fin. §. 1. de seruit. & dixi supra, circa principium specierum seruitut. & supra in 8. quæst. princip.* Secundus casus est, quando per consuetudinem vel statutum esset introductum, quod quis non possit ædificare, nisi vsque ad certam altitudinem, non vltra, inuito vicino: *vt habetur per gl. in l. 1. Cod. de ædific. priuat. & in d.l. qui luminibus, vt dixi in seruitute præcedenti.* & vide quæ dicam in sequenti quæstione.

5 Quinta quæstio * est, an statutum loquens, quod nullus possit altiùs eleuare, seu tollere ædificium suum, si per illud noceat vicini luminibus, an statutum liget forensem, cuius est domus, quæ debet altius tolli: & dicas quod sic, quando istud ius est descendens ex re, ideo ligatur statuto loci, vbi res est: *vt probatur in l. venditor. 13. §. si constat, commun. præd. & no. in l. an in totum. C. de ædific. priua. & in l. cunctos populos, C. de sum. trin.* & quod dixi de seruitute altius non tollendi, vt statutum loquens de ea liget forensem: a idem dicas in qualibet seruitute vrbana, vel rustica, quoniam ius seruituris descendit ex re, & rei cohæret, *vol. 1. commun. præd. & Inst. de ser. §. prædiorum vrbanorum, per prædicta, & per not. in d.l. leg. cunctos populos.* Reliqua circa istam seruitutem altius non tollendi vide infra de pariete, siue muro.

ADDITIO.

a *Forensem.* Forensis variis modis sumitur in iure. Vide Corn. *in consil. 194. in 4. vol.* & quando forensis ligetur statuto, *cons. 199. in 1. vol.*

CAPVT XXVIII.

De seruitute stillicidij auertendi, & stillicidij non auertendi.

1 *Stillicidium quid sit.*
2 *Aquam ex suo stillicidio supra stillicidium, vel aream vicini, an quis regulariter diuertere possit.*
3 *Aqua stillicidij vicini, si iure seruitutis cadat supra domum meam, vel aream per tegulas, quæ vulgariter Cuppi nuncupantur, an facere possim quod cadat per viam vnius canalis lignei, vel lapidei etiam canalis existentis super ipsis cuppis.*
4 *Vicinus meus, si super aream meam vel tectum domus meæ per duos pedes seruitutem habeat: an vltra producere, seu extendere possit,*
5 *Stillicidij seruitutem acquisitam habens, an possit altius tollere, vel*

eleuare, vel deprimere murum, vel ædificium super quo habet stillicidium cadens super domum, vel aream meam.

6 *Stillicidij seruitutem sibi debitam si quis habeat, & sublatum fuerit ædificium, siue corruerit, ex quo stillicidium cadit, an per hoc stillicidij seruitus cum effectu in totum extincta intelligatur.*

7 *Seruitutem stillicidij auertendi in aream meam, si vicinus habeat, quod stillicidium super aream meã per duos pedes protenditur, an ego in area ædificare possim, vbi stillicidium casitare cœperat.*

8 *Stillicidium cui debetur seruitus auertendi in vicini aream si protendatur vltra parietem supra vicini aream per medium pedem, & casitet in aream vicini etiam per medium pedem, vel circa: an vicinus possit ædificare in illa area vsque ad illum locum vbi casitat, & sic vsque ad medium pedem propè murum domini prædij dominantis.*

9 *Vicinus meus si habeat stillicidium domus suæ cadens in fundo, vel horto meo, vel in area extra murũ domus suæ, verbi causa: per duos pedes, an fundus, vel area eatenus, quatenus stillicidij rigor se protendat, sit vicini, vel mei.*

10 *Stillicidium antiquum habens supra aream, vel domum meam in dubio an iure seruitutis, vel dominij habere præsumatur, ita quod ex eo inferius pro stillicidij rigore suum dicatur.*

11 *Domus tua si domui meæ duas seruitutes debeat, vnam ne altius tollatur, aliam vt stillicidium ædificiorum meorum recipere debeat, & ibi concessero ius etiam inuito me altius tollere ædificia tua: & sic remiserim tibi seruitutem altius non tollendi: an per hoc tibi concessisse videar: vt possis tollere quãtumcumque vis: ita quod etiã stillicdia mea recipere non tenearis.*

SVnt aliæ & duæ seruitutes vrbanæ: vna stillicidij auertendi, id est, deriuandi in tectum, vel aream vicini: nam posse facere cadere aquam de tecto meo super tectum tuum, seruitus est. Alia est seruitus non auertendi stillicidij: *vt est text. in l. 1. de seru. vrban. prædior.* sicut sunt duæ altius tollendi, & non tollendi: *vt supra proximè dictum est*, & intellige stillicidij non auertendi, scilicet mei in domo mea in tuam, id est, non immittendi de necessitate tua: quia tunc est mihi seruitus: sed si intelligeretur non auertendi in domo mea in tuam, esset libertas, & non seruitus, *vt dixi de seruitutibus altius non tollendi*, & istæ seruitutes sunt vrbanæ etiam, quando constitutum est, vt possim auertere stillicidium meum in aream tuam, quę sit prædium rusticum: quia inspicitur prædium cui seruitus debetur, quæ ab eo debet denominari: quia dignius est, ex quo est denominans: *vt est text. cum gloss. in d. leg. 1. in ver. vel aream de seruit. vrban prædior. de quo dixi supra in 4. q. princ. seruitutum ver. sed quomodo cognoscetur.* Circa istam seruitutem stillicidij auertendi, declaremus aliquas quæstiones vtiles, & quotidianas.

Prima quæstio * est pro intelligentia, quid est stillicidium, & dic quod est istud quod stillat, & interdum cadit directo, & interdum non, propter ventum, sed flumen dicitur quod directo cadit & maximè per dochiam, *de seru. vrb. præd. l. seruitutes.* 1

§. Stilli

§.stillicidium ibi, id est, pro stillicidio flumen, *& est text.J. st. de seru §. præd. verb. ibi*, vt stillicidium vel flumen recipiat, *& ib. h c not. gloss.* Item aliquando dicitur stillicidium domus cui seruitus debetur stillicidij? *& ita capitur in d.§. stillicidium*, secundum vnam expositionem *gloss. ibi.* Item dicitur stillicidium seruitus ipsa stillicidij: & ita accipitur in materia nostra *& in d.l. 1. de seru. vrb. præd. & not. gloss in d. §. stil-*
2 *licidium.*

Secunda quæstio * an quis regulariter possit diuertere aquam ex stillicidio supra stillicidium vel aream vicini? Et dic, quod videtur quod nemo possit dirigere stillicidium suum supra tectum domus vicinæ depressiæ, vel super aream vicini si seruitus imposita non est: *vt est text. in d.l. 1. de seru. vrban. præd.* ibi, stillicidium auertendi *& ibi hoc not. Dd.* vnde ego habens huiusmodi stillicium, nisi seruitus imposita sit possum compelli per vicinum ad faciẽdum aquam tecti nostri deriuare per alium locum: puta ponendo quæ recipiant aquam iuxta tectum meum, vt eam mittam in stratam publicam: *per d. l. 1.* Et est ratio, quia domus vel area vicini regulariter debet esse libera vsque ad cœlum, *l. altius. C. de ser. cum simil.*

3 Tertia quæstio est, * si aqua stillicidij vicini cadit iure seruituris supra
a domum *a* meam vel aream, per tegulas quæ cuppi vulgariter nuncupãtur, an possim facere quod cadat per viam vnius canalis lignei vel lapidei, vel etiam canalis existentis super cuppis Dic quod non quia aqua grossior caderet seu casitaret: *vt est text. not. cum gloss. in l. seruitutes quæ in superficie §. si antea ex regulæ de seru. vrban. præd.* quot not: contra multos, qui habent seruitutem stillicidij per tegulas, & faciunt vnum canale, ad quod tota aqua stillicidij decurrit: quia non possunt.

Quarta quæstio est, * vicinus meus 4
habet seruitutem super aream vel tectum domus meæ per duos pedes, an possit vltra producere seu extendere? Et dicas, quod non: quia in nostro magis inciperet cadere: & in alio loco caderet stillicidium, quam in quo imposita est seruitus. Sed retroduci potest: quia leuius in seruitute nobis debita facere possumus, non acrius: quoniam certum est meliorem conditionem vicini fieri posse, deteriorem non posse nisi aliud nominatim in seruitute imponenda mutatum sit: *vt est tex. not. in l. seruit. quæ in superficie. §. stillicidium. vers. ea de causa de seru. vrb. præd.*

Quinta est quæstio, * an ha- 5
bens seruitutem stillicidij acquisitam, possit altius tollere, vel eleuare, vel deprimere murum vel ædificium, super quo habet stillicidium cadens super domo vel area mea; Dic breuiter, quod eleuare vel altius tollere potest, deprimere non potest: *vt est text. not. in d. §. stillicidium, in princip.* qui assignat hanc rationem. Nam leuior fit seruitus, quando tollitur stillicidium altius: cum hoc quod ex alto cadit, & leuius cadit, & interdum non peruenit ad locum seruientem, sed quando reprimitur, fit grauior seruitus: id est, pro stillicidio flumen, quod declara. Nam ideo fit grauior seruitus stillicidij semper cum minus cadit ab alto, & leuior cum altius cadit: quia aquæ casitatio depressa ad plura loca vi ventorum diuerti non potest: sed semper casitat in eundem locum, & facit ibi flumen, & destruit aliquando aream vicini, & hortum, si in eo cadit:

& ideo grauius damnificat prædium seruiens: sed casitatio aquæ procedens ex alto, vi ventorum quandoque ad vnum locum, quandoque ad alium quem ducit, nec facit concursum aquarum: imo quandoque aqua non venit ad locum seruientem, & propterea tunc dicitur minus offendere ipsum & ideo meliorem conditionem vicini facere possum: deteriorem non est ista intentio, §. *stilicidium.* quem casum singulariter not. & tene menti, quia contra decisionem *d* §. dixit mirandæ memoriæ dom. Thom. eques de Aretio, interrogatus à Domino Paulo de Aretio iuris vtriusque doctore, interrogatus in publica disputatione, quam fecit idem dom. Thomasius Paduæ, de quo licet rationem hanc solam allegauerit, quia fortius cadit ex alto quam depresso: potuisset etiam alia ratio allegari quia maior commoditas videtur esse loci seruientis, quod cadat ex loco depresso magis, quam ex alto: ergo videtur quod possit deprimi & non tolli: *per d.§ stillicidium, in fin.* quoniam si ex alto cadit propter ventum, nulla quandoque pars soli sub stilicidio remanet tecta cum effectu, quia aqua cadit vbique, & sic non potest sibi in area sub stillicidio quicquam collocari, quod tutum sit ab aqua, item quia nec commode potest fiari vel iri per aream sub illo stillicidio, quod non esset si caderet stillicidium directè ex loco magis depresso. Idem etiam, quia ex loco magis alto magis occupatur lumen areæ, quam per locum depressum. Item potuisset alia ratio assignari si paries seu mu-
b rus *b*, super quo est tectum seu stillicidium esset communis: quia quanto cadit aqua altius propter vim ventorum: tanto magis indirecte cadit: *vt est tex. in d. §. stillicidium in princ.* Et ideo aqua sæpe discurrit per parietem sine murum, & ipsum corrumpit, maxime si est paries ligneus, quod non eueniret, si aqua ex loco depresso directò caderet. Vnde tollendo altius videtur facere deteriorem conditionem fundi seruientis, & deprimendo deteriorem *argum d. §. stillicidium, in fine.*

Vnde ex his patet decisio Pauli Iu- 5
risconsulti *in d. l. seruitutes quæ in superficie. §. stillicid. de seru. vrban. præd.* Et non mirandũ si dominus Thomasius vir præclarissimi ingenij in ea errauit, & propterea cauendum ab huiusmodi actibus publicis de quolibet: quia sunt periculosi, maxime quando quis vult ponere falcem in messem alienam, contra id quod scriptum est, *in l. & habetur. 6. q. 3. c. 1. & in c. venerabilem extr. de elect. & in Clem. pastoral. §. rursus. in fi. de iud.*

Sexta est quæstio, * si quis habet 6
c seruitutem *c* stillicidij sibi debitam, & sublatum ædificium, siue corruit, ex quo stillicidium, cadit, an per hoc intelligatur extincta in totum cum effectu seruitus stillicidij? & dic quod non: quia remanet in habitu & ideo si ædificium reponatur cum stillicidio, idem ædificium esse censetur, quãtum ad seruitutes reales, puta stillicidij: licet non quantum ad personales, *vt est text. in l. seruitutes quæ in superficie. §. si sublatum. de seru. vrb. præd.* Et intellige, quod per istam reædificationem seruitus stillicidij non erit eadem verè, quæ primo erat, sed restituitur ipso iure, vt est tex. *in d. §. si sublatum. versic. pars.* Sed non est ita in reali quæ restituitur: & hoc probatur ex textu ibi dum dicit, vt idem intelligatur, quod verbum, intelligatur est verbum fictionis, vt ex text. *in lege quandoque de acquirenda hereditate*

ditate & l. qui à seruo. de act. & oblig. & haberur per Bart. in *l. 1. in princip. de no. oper. nunc.* per Bald. in *l. quoniam. de his qui not. imfam.* & hoc etiam probatur *in leg. si te. de seruitut. vrban. præd.* & ista restitutio & fictio, quod intelligatur idem ædificium, quod vere non est, & eadem seruitus procedit propter vtilitatem ædium: *vt probatur in d. §. si sublatum ibi*, vtilitas exigit & *ita not. ibi Angel. & Bald. in tit. de pace Constantia. in 4. col. ad fin.* & intelligo vtilitatem ædium, scilicet publicam, vt ibi ex quo sequitur, quod pro ista seruitute restituta, actio directa non competit sed vtilis: quia non est vere illud idem ædificium, cui seruitus imposita est: *vt est tex. cum gl. in ver. vtilis in d. leg. si testamento & not. gl. in d. §. si sublatum in prin.* de quo dic. *vt plene uo. in l. inter stip. §. sacra. de verb. oblib.* & ex hoc etiam sequitur illud, quod seruitus acquisita superficiei, intelligitur acquisita etiam solo: quia non extinguitur destructa vel extincta superficie, *secundum Pau. de Cast. in d. §. si sublatum* quod intellige cum effectu, *vt dixi*, & de hoc dic *vt habetur in l. 3. de ser.* sed Bene intelligitur extincta, *vt dictum est.* quod autem dixi seruitutem restitui reposito ædificio: intellige quando reponitur in eadem specie & qualitate: alias secus quia tunc non reputaretur nec intelligeretur idem ædificium, *vt est tex. in d. l. seruitutes §. si sublatum.* & ratio est, quia illud quod differt in specie, vel qualitate, non potest dici idem in substantia, sed diuersum: secus si habeat in se plus vel minus, quia tunc est idem in substantia, ex quo eadem substantia manet, *vt plene dixi supra in decima & vt quest. prin. versic. & hac iura allegantur.* & propterea non attenditur mutatio partium, sicut in nostro corpore dicimus: *vt l. proponebatur. de iud. & d. §. si sublatum.* inducitur ad quæstionem secundum Dd. quod licet destruatur monasterium, non tamen eius priuilegia destruuntur: quando destruitur de facto, secus si de iure: *vt per Innoc. Inc. & ex iniuncto. extr. de nou. oper. nunc, dic. vt ibi per eundem Innoc in c. abbate in vlt. col. de verb. sign. & per Bald. in d. tit. de pace Constan. in 4. col. vbi etiam allegat dictum §. si sublatum & per Floren. in l vsufruct. quibus modis vsusfruct. amit.* quæ omnia notanda sunt.

Septima quæstio est, vicinus meus habet seruitutem stillicidij auertendi in aream meam, quod stillicidium protenditur super aream meam per duos pedes: an ego possum ædificare in area vbi casitare cœpit stillicidium. & in hoc text. videntur esse contrarij. Nam text. *in d. l. seruitutes quæ in superficie. §. si seruitus.* dixit expresse quod non, & text. *in eodem l. §. final. in fin.* videtur dicere contrarium: sed gloss. *in d. §. si seruitus.* soluit, dicens quod ædificare non possum, si nolo recipere stillicidium. *& ita loquitur ille, §. si seruitus.* Sed si stillicidium recipere volo, tunc ædificare possum, *& ita loquitur d. §. final. in fin.* Et ex hoc concluditur, quod dominus prædij debentis seruitutem stillicidij, potest ædificare, dummodo stillicidium, seu seruitutem stillicidij debitam non impediat, immo eam recipiat, & ita communiter Dd. transire videntur cum illa gloss. Ego autem aliter intelligo illa iura: nam text. *in d. §. si seruitus adi.* dicit quod si ædi imposita est seruitus stillicidij non licet domino æreæ seruientis ædificare, vbi casitare cæpisset stilicidium. Item *in §. fin. eiusdem l. qui incipit.*

pit. qui area.in princ. idem dicit videl. quod ille qui vult ædificare in area, in qua stillicidium cadit, potest ædificium perducere vsque ad eum locum vnde stillicidium cadit, & sic in hoc concordant, & intelligo duos text. quod qui debet seruitutem stillicidij. nullo modo possit ædificare in area, vbi casitare incipit stillicidium seu vbi stillicidium cadit, etiamsi ædificando vellem stillicidium recipere, quia qualitas mutatur, & loci qualitas seruitutem debentis inspicitur, facit ae hoc quod dixi *in q. præced.* & hoc aperte probatur per tex. *in d. §. fin.* propter dictionem, sed & si, ibi positam, quæ diuersificat in facto & in iure, *vt in l. sed & si lege, in pr. ff. de petit. hær. & not. in l. qui vsumfruct. de verbor. oblig. & in c. solicitudinem, in fin. de appellatio.* & ideo cum in fine ibi dicat, quod possit ædificari, dum tamen stillicidium recte recipiatur, præsupponitur quod secus sit in casu præcedenti: alias dictio sed & si, ibi posita diuersificat principium à fine quod dicendum non est, & aduertendum est, quod dicunt illa iura, nisi casitare cæpit, seu stillicidium cadit: quia per hoc apaaret, quod non debet inspici protectum tignorum stillicidij: sed locus in quo cadit aqua, sine vltra siue citra *vt etiam probatur in l. fin. §. fin ibi, stillicidij rigor. de seru. vrban. prædio, in §. autem fina. leg. seruitutes in fin.* qui pro contrario allegatur ponitur alius casus diuersus videlicet quod si in meo ædificio cadit stillicidium vicini, supra mihi ædificare conceditur, dummodo stillicidium recte recipiatur nam ibi erat ædificatum: & facilius extollitur id quod est ædificatum, quam non ædificatum: argum eius quod dicitur in simili, quod in habentibus symbolum facilior est transitus: *vt not. in l. si non sortem §. si centum, de condict. indeb.* facit etiam quod habetur *in l. si vnus §. pactus ne peteret versicul. & in specie de pact.* quod ille §. *final.* ita debeat intelligi, patet manifeste ex dictione, sed & si, ibi posita; *vt supra dixi*, quod bene not. quia licet Doct. videantur aliter intelligere, & non aliter declarata, tamen puto hunc esse verum intellectum illorum iurium & adde quod dicam *in quæst. sequen.*

Octaua quæstio est,* quid sit stillicidium, cui debetur seruitus auertendi in aream vicini, procedit vltra parietem super aream vicini per medium pedem & casitat area vicini etiam per medium pedem, vel circa, an vicinus possit ædificare in illa area vsq; ad illum locum, vbi casitat: & sic vsque ad medium pedem prope murum domini prædij dominantis? & videtur quod sic, *per tex. in d. l. seru. §. si seruitus & §. fin. in prin. de seru. vrb. præd.* vbi videtur esse text. *in l. finitum reg.* quæ videtur esse lex Græca quæ incipit, si quis septem quæ dicit, si quis vult ædificare murum prope fundum vicini, septem derelinquat, de cuius intellectu dicā infra de pariete siue muro. Ego puto, quod *dictus §. si seruitus* & *§ fin.* debeant intelligi & limitari secundum *l. fin. præallegatam*, & e contra *d. l. fin.* debeat intelligi secundum *d. §.* videlicet quod si stillicidium protendit se nisi per medium pedem non possit ædificari per vicinum vsque ad illum medium pedem etiamsi aqua vltra non casitaret, quia esset contra *d. l. fina fin. regun.* non enim esset æquum, quod dominus fundi debentis stillicidium sustinere, esset melioris conditionis quam ille, qui nullam debet seruitutem in fundo suo: & ideo si ille qui habet fundum suum

suum liberum, non potest ædificare murum, nisi distet à regione vicini per pedem, vel si vult ædificare domum per duos pedes, *vt d.l. fin.* multo magis deberet distare ille, cuius prædium debet seruitutem stillicidij recipiendi, debebit ergo hoc casu distare ædificans murum per pedem, vel domum per duos, non à regione vicini, id est non à termino fundi vicini, sed à solo, quatenus protenditur stillicidium, & casitat, vnde si stillicidium protenderetur versus aream, vel hortum ædificantis, & casitaret, puta per tres pedes, qui relinquuntur, *propter d.l. seruitutes, §. si seruitus, & § final. in princ. de seru. vrban. præd.* etiam relinquere vnum alium pedem: & sic quatuor pedes in totum, à fundo conuicini, vel si vult ædificare domum, debet relinquere duos pedes: & sic hoc casu quinque in totum, & idem dicas in sim. & ita alias obtinui in quadam causa Veronæ contra quemdam Episcopum de Nica. Sola. & ita fuit iudicatum ex consilio trium doctissimorum Iurisconsultorum: quod no. quia fuit consideratio mea, credo quod sit verissima: maximè intelligendo, quod quatenus rigor stillicidij portendit se super fundo vicini, eatenus terrenum seu solum inferius sit domini prædij dominantis, *vt videtur esse casus in leg. Olympico. § fin. de seruit. vrban. præd. de quo dicam in sequenti q.* Nam hoc casu non haberet dubium, *d.l. fin. reg.* Sed vt dixi, etiamsi illud terrenum esset domini fundi seruientis: puto esse idem dicendum, per ea quæ supra dixi, & quia ita fuit, quod singulariter tene menti.

9 Nona * quæst. conuenienter sequitur, si vicinus meus habet stillicidium domus suæ cadens in fundo, vel horto meo, vel in area extra murum domus suæ, verbi gratia, per duos pedes, an fundus, vel area eatenus, quatenus se protendit rigor stillicidij, sit vicini, vel mei, & videtur quod sit vicini, cuius est stillicidium superius *per l. fi. §. fin. de seruit. vrb. præd.* per quem text. ibi dicit Flor. quod stillicidia supra domum de iure demonstrat, quantum sit proprietas loci inferioris, & idem dicit ibi Bart. videlicet quod stillicidia quæ sunt superius, videntur quodammodo significare proprietatem loci inferioris, & idem videtur velle Bal. *in cons. suo 22.* quod incipit, statuto cauetur, quod tenens arma in domo. Sed si est illud verum, debet limitari, nisi constaret vicinum meum habere seruitutem stillicidij, quia tunc appareret quod istud stillicidium haberet, non propter dominium soli, quod est inferius, sed propter seruitutem appositam: quæ seruitus non extenderetur ad dominium soli inferioris, *& hoc probatur in l. seruitutes, de serui. vrb. præd. §. stillicidium, ver. eadem causa ibi,* quia in nostro magis incipit cadere, *& §. si seruitus, ibi,* domino seruientis areæ, *de seru. vrban. præd.* Item esset limitandum, nisi stillicidium fiat supra viam publicam, vel loco publico: quia locus inferior sub stillicidio, non efficitur domini stillicidij, posset tamen aliquid poni vsque ad stillicidium, *vt d.l. final. § 1. de seru. vrb. præd.* quam quidam intelligunt, in hoc tamen communiter seruanda esset consuetudo loci, *per l. an in totum Codic. de ædifi. priuat.* & adde quod dicam infra de claustro, vel conclaui, & porticu.

Sed * nunquid in dubio habens antiquum stillicidium supra aream, vel domum meam, præsumatur habere iure seruitutis, vel iure dominij, ex eo quod solum inferius pro rigore stillicidij 10

stillicidij dicatur suum? Credo esse considerandum quis possideat locum, qui est sub stillicidio. Nam si ego dominus areæ possideo illum locum inferiorem: puta si est hortus ipsum ibi colo, & arbores habeo, vel retineo res meas sub stillicidio, & præsumatur tunc vicinus habere stillicidium iure seruitutis tantum, & locum inferiorem esse meum. Aduerte tamen, quia nemini licet ædificare subtus grundaria, quatenus rigor stillicidij, & tignorum ex certa via descendit, si stillicidij casitatio impediri possit, *vt d.l. fin. §. fin. & ibi hoc not. Angel. & Dd. de seruit. vrb præd.* Si vero vicinus, *d* qui habet stillicidium, possideret locum inferiorem sub stillicidio, tunc præsumam non iure seruitutis, quia stillicidium ad hoc non tendit: sed quia solum quod est sub stillicidio, suum, est; nisi illa possessio esset iure familiaritatis, *vt ff. de acq. poss. l. iure familiaritatis*, & ideo in hoc potest esse cautus dominus areæ, vt stet in possessione etiam illius partis areæ, vel horti, quæ est sub stillicidio vicini, & ita alias consului cuidam amico. Sed si neuter possideat, quia locus est sterilis, vel aquosus, vel aliter inutilis: & tunc distingue, aut tẽpore quo fuit factum istud stillicidium, domus, vel area mea, & domus vicini erant diuersarum personarum, vel iurium, aut eiusdem personæ, vel iuris. Primo casu, quando erant diuersarum personarum, & tunc illo tempore erat tota domus mea, vel autorum meorum, & non licebat vicino immittere stillicidium, *vt not l. altius C. de seruit.* & ideo si immisit videtur immisisse potius iure seruitutis, quam dominij, nisi aliter probetur. Nec est aliter credendum, quod ego, vel autor meus voluerim faciendo immitti stillicidium etiam sibi concedere solum. *argum. l. si mihi eo tempore 20. de seruit. rust. præd.* quia actus agentium non debent operari vltra intentionem eorum, *l. non omnis in princ. ff. si cert. peta.* Secundo casu, quando erat vnius personæ tantum, sicut sæpè contingit, quando vnus habet amplam domum, facit stillicidia vnius partis domus cadere super alia parte: & postea legat, vel vendit vnam partem de illa domo, vel si plures sunt fratres habentes domum: & postea eam diuidunt inter se, & vni euenit vna pars domus, quæ habet stillicidiũ, & alteri alia pars, quæ habet aream sub stillicidio: & tunc dic idem, quod videtur esse imposita seruitus vendendo, *e* legando, vel diuidendo, vt sustineat onera permanentia: & quæ tunc tempore diuisionis, vel legati, vel venditionis sustinebat, *vt l. quod conclaue de damn. infect. & not. Bartol. in l. 1. circa fin. de seruit. lega. & habetur per Dd. in d. l. quod conclaue*, & ex hoc concludi potest ad multas q. nunquid sit licitum facere ponticellum, vel casellum necessarij, vel tubam siue cuppam camini in dicto muro, quatenus se extendit rigor stillicidij, vel facere fenestram, vel foueam *f* vel ferratam in area mea. Quia si solum, quod est sub stillicidio, esset domini stillicidij, tunc potest fieri tanquam in suo, *l. altius, C. de seruit.* alias non. De his tamen plenius dicam in specie ista super domo per me figurata.

Decima, & vltima * quæstio est, si domus tua debet domui meæ duas seruitutes: vnam ne altiùs tolleretur, aliam, vt stillicidium ædificiorum meorum recipere deberet: & tibi concessero ius esse inuito me altius tollere ædificia tua, & sic remiseram tibi seruitutem altius non tollendi: an per 11

hoc

hoc videat tibi cōcessisse, vt possis tollere quantumcumque vis: ita quod etiā tenearis recipere stillicidia mea? Et dices, quod non quia illa concessio seu immissio intelligitur, dummodo recipias illam seruitutem stilicidiorum meorum, *vt est casus in leg. si domus de ser. vrb. præd.* est ratio, quia illæ seruitutes sunt diuersæ & separatæ: vnde renunciando, vni alteri renunciasse non videtur: & ideo si seruitutis retentæ habeo adhuc ius prohibendi, & ad hoc semper allegatur *d. l. si domus.* quod intellige, quod vna remissa, altera necessario non intelligitur esse remissa quia est penitus diuersa, vt est in casu proposito, secus si vna remissa, necessario intelligeretur remissa alia. Exemplum in casu è conuerso, si est remissa seruitus stillicidij non recipiendi: nam licet hoc casu videatur esse remissa seruitus altius non tollendi, *vt not gloss. in d. l. si domus.* quam Dd. sequuntur & *pro hoc l. si mihi eodem tempore de seru. rust. præd. & est text. in leg sed interdum de aqua plu. ar. & facit leg. 2. de iurisdict. omn. iud. cum simil. & dic. leg. si domus.* allegatur, quod quando sunt iura diuersa, & inuicem non dependentia, licet tollatur vnum, tamen alterum non tollitur, *pro hoc dic. leg. sed interdum. sed si dependerent ad inuicem*, secus, vt vult gloss. *in dic. leg. domus qua est not. & pro hoc leg. nec is §. 1. de acq. hæred.* vbi repudiata hæreditate ab intestato, ex testamento repudiata videtur, sine qua repudiatione prima stare non posset, *vt ibi, & l. illud eod. titul.* Item allegatur ad alias q. quas ibi per Bal. & Ang. & Dd. Sed contra prædicta videtur esse text. *in l. si stilicidij quemad. ser. amit.* vbi dicitur, quod si stillicidij ius habeam in aream tuam: & permiserim tibi ius in ea ædificandi, ius stillicidij immitendi amitto. Sed soluo, quod *in d. l. si domus de seru. vrban. præd.* erant duæ seruitutes: ideo vna remissa, altera non tollitur: quia potest operari in illa remissa, *vt supra declaraui*, sed in illa *l. si stillicidij*, erat vna seruitus tantum: & ideo ad hoc, vt promissio vel concessio ædificandi in area postea facta aliquid operetur, illa seruitus stillicidij quæ sola erat, intelligitur esse remissa, & prædictis adde quæ dicam infra de stillicidio siue tecto.

ADDITIO.

a *Domum.* Domus sumitur multis modis. *Vide Corneum cons. 198. in 3. vol. & in 4. vol. cons. 41.*

b *Paries seu murus.* Murus seu paries inter binas ædes an & quando pro diuiso & indiuiso communis inter vicinos dicatur, *vide Corn. cons. 184. incipit. licet. in 1. vol.*

c *Habet seru.* Adde Corne. *cons. 74 per totum & cons. 191. & cons. 193. in 3. volum.*

d *Vicinus* Adde Corn. *cons. 127. in 1. vol.* & Alex. 3. *vol. cons. 57. in pen. col. §. locus autem & in 3. vol.* Qui dicantur vicini, & quomodo accipiantur, *cons. 22. in 2. col. & in 2 vol. cons. 179 per totum.*

e *Vendendo* Si quis vendit rem cum seruitute, vtrum & quando & intelligatur de seruitute præsenti, & quando de futura. Alex. *consil. 28. in 3. colum. in princip. in 1 vol. & cons. 120. in 2 col.*

f *Foueam.* Fouea quæ dicatur, adde Corn. *in 4. vol. cons. 28.*

CAPVT XXIX.

De Seruitutibus stillicidij non auertendi.

1 *Stillicidij auertendi seruitus quomodo intelligatur.*

2 *Stillicidium si in aliqua parte fractum esset puta eius canale: per quod aqua ducitur, vel tegulæ ruptæ essent, quis reficere teneatur, & cuius expensis.*

POstquam de seruitute affirmatiua stillicidij auertendi diximus: consequens est vt de alia seruitute negatiua stillicidij non auertendi, aliqua breuiter videamus.

1 Et in * primis sciendum est, quod ista seruitus non auertendi intelligitur quod ille qui habet stillicidium suum super domum meam, non possit auertere ipsum ad domum suam, ita, quod non cadat in meam, & sic est seruitus passiua ex parte stillicidium habentis: si de necessitate diuertere ipsum non potest in domum suam, & dicitur esse seruitus actiua ex parte eius, in cuius domum cadit. Sed contra hoc opponitur quia imo videtur quod ista non sit seruitus passiua ex parte habentis stillicidium, nec actiua ex parte alterius, imo totum econtra. Nam quod totum stillicidium tuum cadat in domum meam regulariter est tibi vtile, & mihi damnosum: *vt dixi in præcedenti seruitute.* Et ego in cuius domo stillicidium cadit, seruitutem pati dicor. Idem non videtur posse dici, quod sit seruitus mihi debita, ex quo non interest mea, imo est mihi damnosum, *vt dixi in l. quoties in princip. de seruit.* Sed responde, quod hoc debet intelligi, quado esset mihi vtile, quod aqua stillicidij tui cadat in domo vel curia mea, puta propter cisternam meam quæ repleri debet ex aqua tui tecti, & hoc modo intelligit istam seruitutem, *glo. in l. 1. in ver. & officiendi. in fin. de seru vrb. præd.* quam Dd. ibi sequuntur, Item posset poni exemplum, si haberem hortum magnum cum domo coniunctum vel prata sitientia, & interest mea quod aqua stillicidij vicini cadat in domum meam causa eam ducendi ad hortum vel pratum irrigandum & idem dicas, & facit ad hoc *quod dixi supra de seruitute altius tollendi. post princ.* Et ex his not. quod vt quis sit obligatus tenere stillicidium suum, vt cadat in domum meam, quia mihi expedit Propter aquam cisternæ meæ, vel propter hortum, vel prata mea irriganda, dicitur esse seruitus stillicidij non auertendi, *vt etiam supra in prin. declaraui.*

Circa * istam seruitutem dubitari 2 posset, si stillicidium esset fractum in aliqua parte, puta eius canale, quod aqua ducitur vel tegulæ ruptæ quis teneatur reficere, & cuius expensis? Dic quod ille cuius est stillicidium debet, *prout probatur in l. & si forte. §. etiamsi seruit vend. & in l. eum debere columnam de seru. vrban. præd.* Sed nunquid stillicidij dominus poterit cogi per eum in cuius domum casitat, ad ipsum reficiendum? Dicas quod sic, ad eum modum, quo erat tempore seruitutis impositæ, *per text. in d. §. etiam* vbi est casus nota. Item nunquid si totum stillicidium corruit, an possit ille, qui est dominus stillicidij cogi ad reponendum, seu iterum faciendum dictum stillicidium, ad eum modum, quo erat tempore seruitutis impositæ, ita quod aqua ex eo possit in

in domum meam casitare, sicut prius expensis suis a? dicas quod sic, *text. est not. in l. eum debere columnam in fin. de seru. vrb. præd.* Hæc de seruitute stillicidij non auertendi dixisse sufficiat.

ADDITIO.

a *Expensis suis.* Adde Corneum *cons.* 137. *quod incip. primum, & cons.* 243. *incip. Videtur in* 2. *volum.* & quod iusta causa excuset ab expensis. Alex. *in* 2. *vol. cons.* 37. *in vlt. cons.*

CAPVT XXV.

De seruitute tigni immittendi.

1 *Tigni appellatione quid veniat.*

2 *Tignum in vicini fundo immittere, an licitum sit.*

3 *Tignum si per aliquem in fundo meo: & sic alieno immittatur, an illud propria autoritate tollere, vel incidere possim.*

4 *Tigna an quis in muro, vel pariete communi immittere possit.*

5 *Murum, seu parietem proprium, si qui iuxta ædes, vel domũ sui vicini habuit, & passus fuit, quod vicinus posuerit in eo muro aliqua tigna tacitè, & nihil dicendo, vel dicendo. Concedo, quo hac tigna in muro meo immittere possis, an ille vicinus poterit, me domino inuito alia noua tigna immittere.*

6 *Tigna supponere, vel surrogare, an aliquis possit.*

7 *Vicinus, an possit immittere tigna in alterius vicini muro tangendo ipsum murum, vel an possit imponere non tangendo murum alienum, sed protendendo supra locum alienum, vel communem, vel publicum.*

8 *Tigna immissa in muro meo proprio, vel communi, vel etiam in publico vel etiam protendentia in meo, vel communi, vel publico, an licitum sit autoritate propria euellere, vel destruere.*

9 *Ædificatum quicquid est in meo, & per me possesso, solo modo cedit.*

10 *Murus vel sepes si fiat per extraneum in fundo domini, in quo seruitutem non habeam, & propter hoc ego illa seruitute vti impediar an possim illum murum rumpere, & deponere, vel sepem propria autoritate destruere.*

11 *Persona ecclesiastica, vel etiam secularis si pro beneficiorum alicui Ecclesiæ collatorum recognitione certum annuum sensum, vel hospitium sibi reseruarit, & ipse veniente non recipiatur, an domum propria autoritate ingredi liceat, & intrandi causa, ostia vel fenestras domus rumpere.*

12 *Ciuitatum quæ superiorem non recognoscunt, vt est ciuitas Venetiarum, & Florentiæ, si vna bona alterius occuparit, illa per vim recuperare potest.*

13 *Ædificet si quispiam, vel dimittat, vel protendat tignum in alienum vel publicum qua actione conueniri poterit.*

QVinta est seruitus tigni immittendi in parietem vicini.

Pro * cuius declaratione primò sciendum est, quod appellatione tigni in l. 12. tab. omne materiæ genus significabatur, ex qua ædificia fiunt, *vt est text. in l. tigni. de verb. sign. & l.* 1

adeo.§.cum in suo ad fin.de ac.rer.dom. *& Instit.de rer.diuis.§.cum in suo solo.* & ita omnis materia tigni appellatione continetur, *vt est text.in l. tigni. in princip. ad exhibendum.* & tegulas, & lapides, & cæmenta, & calcem, & arenam, & sic qua sunt ædificiis vtilia, appellatione tigni contineri constat, *vt leg. 1. §. tigni autem de tig. iunct. facit l.ferri. §. fabros, de verb. sig.* sed & in vineis tigni appellatione omnia vineis necessaria continentur: puta perticæ, pedamenta, *vt est text. in d.l.1.in fin.* & pali etiam veniunt, qui in numero materiæ redigendæ sunt sicut perticæ, *l. pali de legat. 3.* Tigna autem à tegendo dicta sunt, *vt dixi text. in d. §. tigni.*

2 Secundo * videndum est an sit licitum immittere tignum in fundo vicini. Et regulariter dicatur quod non, nisi sit imposita seruitus, *vt l.quemad.§.si protectum ad l. Aquil. & ibi per omnes Dd. & l.si vicem, §.si ad ianuam, & ibi Bar.quod vi, aut clam, & l. sed si inter me.in prin.de ser. vrb. præd.* nam non debet quis regulariter in alieno aliquid facere, *vti l.quosdam C. de metal. & me lib. 11. & not. gloss. in d. §. si protectum.*

3 Tertiò quæritur, * quid si per aliquem immittitur tignum in fundo meo, & sic alieno, an possum illud propria autoritate *a* tollere, vel inci- a dere, & intelligo in fundo, id est, tangendo ipsum, *leg. 1. §. in flamine de flumi.l.is qui. §. 1. iuncta l. 2. de relig.* vbi probatur, quod dictio, In, requirat actum. Et videtur, quod non, quia regulariter nemo debet sibi ius dicere propria autoritate, nec facere, *l. 1. Cod. ne quis in sua caus. & l.extat. quod met. caus.* Item quia est in quibusdam casibus speciale, vt liceat propria autoritate vindicare, *l. 1. & 2. Cod.quando lib.vni sine iud.se vin.* ergo in aliis videtur esse contra ius commune, *l. ius singulare, & l. quod verò de leg.* Sed dicas contrarium, *vt est casus in terminis, & not. gloss. in l. quemad. §. si protectum in final. ad l. Aquil. & ibi hoc notant Dd. & in l. si vitem, §.qui ad ianuam, & ibi hoc tenet. Bar. quod vi aut clam. & idem Bartol.in l. 1. §. interdictum vti poss.* quibus adde omninò quæ dicam plenius infra in 6. quæst.

Quartò quæritur, * an tigna quis possit immittere in muro, seu pariete communi? Et videtur quod non, quia in re communi potior est conditio prohibentis, *l.Sabinus communi diuid. l.an vnus si ser. vend.* In contrarium videtur text.*in l in re communi ibi,* neque prohibemus, *de seru.rust.præd. & in l.quod dictum, eod. tit.* Tu dic, aut loquimur de antiquis tignis, quæ primo inerant, & non est dubium, quod poni possunt, secundum Ang. *in leg.quidam Iberus in final. 3.colum. vers. similiter restat videre, de seru. vrb. præd.* quia nihil innouatur, nec fit contra ius societatis, & idem quando alia tigna eiusdem communis in locum aliorum tignorum supponerentur: quia surrogatum sapit naturam eius, in cuius locum surrogatur, *l. eum §. qui iniuriarum, si quis cau.* & hæc etiam probantur, *in l. seruitutes, quæ in superficie. in princip. de ser.vrb. præd. iuncta l.eum eum debere eol. in fin.eod. tit.* Circa quod adde quæ dicam in seq. q. in simili. Aut loquimur de nouis tignis immittendis: & intelligo etiam in aliis partibus muri, quam in illis, in quibus erant tigna antiqua, & tunc aut paries communis est communiter quæsitus, vt sustineat onera vtriusque & potest immittere vnus socius altero inuito, *vt ex tex.in l. si ædes cum gloss.*

communi

communi diuid. & no.glo. magna circa princ. ibi, item fallit, quando ob hoc ipsum, *in leg. Sabinus, eod. titul.* quæ vult, quod socius potest vti re communi ad vsum destinatum, etiam in vito altero socio: quando ob hoc ipsum vt tale opus fiat, est in communi quæsita. Item si ita quæsitus non sit, dummodo sit destinatus paries ad sustentandum onera vtriusque, & permissionem talium tignorum non noceat parieti, neque vicino, eo quod aptus est ad onera supportanda: alias secus, *dict. l. si ædes & l. cum duobus §. Mela pro so.* & melius probatur, *in l. cuius ædificium, de seruit. vrba. prædio. & in l. in pariete. cum se. de dam. infect. & not. per Dyn. in regul. in re communi. in 6. & per Ang. in dict. l. quidam Iberus, & quod dixi*, quando paries est aptus ad onera supportanda, vt possit vnus socius tigna immittere: intelligo non iure seruitutis, sed iure communionis: habetur in dictis iuribus, *& vt in l. parietem de seru. vrba. præd. & not. gloss. in d. l. si ædes, & in d. l. Sabinus, & Angel. in d. l. quidam Iberus.* aut communis paries non est aptus dictis oneribus ferendis, nec ad ea ferenda quæsitus: sed fortè delectatione sociorum, quia vnusquisque ex parte sua habet clausum pro seculari capella: vt quotidie videmus in cappellis magnorum virorum: & tunc non est licitum noua tigna mittere, per quę picturę destrui possent, aut delectatio socij dominij, *d. l. sabinus cum glo. communi diuid.* non tamen hæc intelligas in eo qui ex pariete suo parietem fregisset, vt vellet in ea parte mittere tigna, quia negari non potest, ex quo paries ad onera ferenda deputatus est, *vt d. l. quidam Iberus. §. parietem & ita Ange. not. ibi in pr. d. l. in pen. col. in fin. quod no.*

Quintò, * quis habet murum, seu parietem proprium iuxta ædes, seu domum sui vicini: & passus est, quod vicinus posuerit in eo muro aliqua tigna tacitè, nihil dicendo, vel dicendo, Concedo tibi *b* quod hæc tigna mittere possis in muro meo, an ille vicinus poterit domino inuito immittere alia noua tigna? dic quod non, est casus nota, *in l. si cum meus in princip. si seruit. vend.* & idem dico si passus sum facere fenestram eo modo, quo est: qui aliam, vel alias inuito me domino facere non potest, eadem ratione, imo etiam non poterit detrahendo tigna primò concessa alia supponere: quia sufficit, si cui vel in paucis. &c. *vt C. de neg. gest. l. tutori. secundum gl. valde not. in d. l. si cum meus. in princip. in versicul. noua.* & idem de fenestra, quod est valde not. secus si dominus dixisset: Concedo tibi seruitutem tigni immittendi, vel fenestram faciendi, non addendo numerum: quia tunc posset quæcunque tigna, & fenestras quot voluerit facere, *vt dicit gl. not. in l. si cum meus in princ. in verb. noua. præallegato.* Sed dom. Paul. de Cast. ibi videtur tenere contrarium, videlicet quod ibi non vult augere numerum, sed vult in loco veterum tignorum alia substituere, quod potest, quia alia reputantur, *vt l. filiæ. de cond. & demonst. in §. Titia, & in l. si donatio. §. si sponsus de dona. inter virum.* Ego autem nil ista puto: plenius sic esse distinguendum. Aut ego permisi promittendo, vel concedendo: aut non promisi, vel concessi, vt tu possis mittere tignum in muro meo. Primo casu principali, aut promissio est facta de certo, & speciali tigno: aut generaliter de omnibus tignis, aut specialiter. Primo casu quando promissio est facta de certo, & speciali

ſpeciali tigno: & tunc iterum diſtingue. Aut promiſi, ſeu conceſſi, quod tu non poſſis mittere niſi vnum tignum tale, & quod non poſſis imponere aliud, vel eius loco ſupponere, vel ſubrogare: tunc non habet dubium, quod ſeruitus eſt limitata ad illud tantum tignum: & ſic nec in alio loco, nec etiam in illo eodem poni poterit, quia limitata diſpoſitio limitatum parit, ſiue producit effectum, *vt in l. agris de acquirend. rerum dom.* Aut promiſi ſeu conceſſi, quod tu poſſis imponere tale tignum tantum in muro meo ſine prohibitione alterius, expreſſa cauſa, & tunc iterum ſubdiſtingue. Aut eſt expreſſa cauſa, propter quam iſtud tignum imponi poſſit: aut non eſt. Si eſt expreſſa cauſa exemplum. Promitto, vel concedo tibi, quod poſſis imponere tale tignum in domo mea, cauſa domus c tuæ ſuſtentandæ, & tecti: & tunc teneo, quod videatur impoſita ſeruitus illius tigni tantum in eodem loco, *per d. l. ſi cum meus in princ. ſi ſeru. vend.* non quod poſſit aliud ſupponere, ſeu obligare in eodem loco, donec durat domus, vel tectum, & non vltra, nec ob aliam cauſam; quia finita cauſa conceſſionis, vel priuilegij, finitur ipſa conceſſio, vel priuilegium, *vt l. Titia §. vſuras, & vide quid ibi not. Bart. de l. 2.* & ideo ſi tibi conceſſi imponere tignum, vel tigna in domo mea, vel muro cauſa ædificandi domum tuam, puta pro armatura, quæ machina dicitur: & tunc ædificata domo tua, non poteris vnquam amplius dicta tigna, vel alia imponere. Et idem, ſi conceſſi, quod poſſis imponere tignum in muro cauſa ſuſtinendi vites tuas: nam vite conſummata, ſeruitus extinguitur, & idem dicas in ſimi. ſcilicet, ſi propter tectum ſuſtinendum, licet tectum corruat, tamen poterit tectum reficere: quia debetur in eodem loco tantum eadem ſeruitus tigni, quia reputatur eſſe idem tectum, *vt eſt text. in l. ſeruitutes, quæ in ſuperficie, §. ſi ſublatum. de ſeru. vrban. præd.* de quo dic, *vt plenè dixi, de ſerui. ſtillicidij auertendi in 6. q.* & idem dicendum eſt in domo: quia deſtructo tecto, & pariete, poterit iterum reficere, & debetur eadem ſeruitus, quia reputabitur eadem domus, ex qua remanſit primum ſolum, quod eſt maxima pars domus, *vt eſt text. cum gloſſ. in d. §. ſi ſublatum.* Sed ſi cauſa propter quam conceditur tigni immiſſio, non eſt expreſſa, ſed ego concedens ſciebam, ex qua cauſa velles tignum immittere: & tunc dicendum eſt idem, vt in caſu præcedenti, videlicet quod cauſa tacita eſt conſideranda, ſi durat, vel non: quia tacitum, & expreſſum in hoc æquiparantur, *l. cum quid ſi cert. peta.* Si autem non apparet, quod ego ſciuerim ob quam cauſam volebas tigna immittere: tunc ſi poſtquam ædificaſti, & tignum impoſuiſti: puta cauſa domus tuæ ſuſtinendæ, & tacui, nec contradixi: & tunc conceſſiſſe videor, quod impoſueris tignum ob illam cauſam, *argum. d. l. ſi cum meus in princip. ff. ſi ſer. vend. coniuncta gloſſ. & not. in leg. quadam mulier. de rei vend.* Sed ſi neſciui, ob quam cauſam tignum imponere volebas in muro meo, & poſtquam ſciui, contradixi, puta, quia ego permiſi tibi, vt tigna imponeres in muro meo, & credens, quod tu velles imponere pro armatura cauſa ædificandi domum tuam, & non vt ſtent perpetuò & tunc quid in dubio? Dico, quod inſpiciendum eſt, quod veriſimilius eſt, aut quod in huiuſmodi caſibus plerumque fieri ſolet, *vt eſt text. in l. in obſcuris 114. de reg. iur.*

Et

& ideo si illa concessio esset facta dato aliquo pretio, ex illa quantitate poterit iudicari an intellexerit quod tignum perpetuo remaneat, vel ad tempus, *argum gloss. not. in d.l. in obscuris, & in l. 1. §. qui superficiem, in ver. agendo, in fin. de superficie. in l. semper in stipulationibus de regul. iur. & ibi not.* Sed vbi non apparet, quod sit verisimilius, vel quod plerumque fieri debet contra proferentem, hoc est contra eum, pro quo, & ad cuius vtilitatem proferuntur, *l. veteribus, & ibi not. ff. de pact. & not. Bar. in sæpe de ver. sign.* Secundo casu quando est facta permissio generaliter de omnibus tignis & non habet dubium, quia verba generalia generaliter intelligi debent de omnibus & perpetuo, *l. 1. §. generaliter de lega. præstan. & in l. in fraudem in fin. de testa. mili. & 19. dist. si Romanorum, & habetur in cap. quoniam nemini de coniugio leprosorum* Tertio casu, quando concessio facta est simpliciter, aut est facta de tignis mittendi sine numero: & tunc teneas indistinctè, quod poterit quæcunque tigna imponere & sustinere, *vt supra dixi per gloss. in dict. l. si cum meus in princ. ver. noua. si seruit. vend.* Aut est facta de numero vel de vno simpliciter exemplum Concedo quod tu possis imponere vnum vel duo tigna: & tunc numerum augere non potest, *casus est in dict l. si cum meus, in princ.* Sed si non vult, augere numerum, sed supponere aut surrogare aliud vel alia eiusdem conditionis, & gloss. ibi tenet, quod non, per id quod dicitur, sufficit quod in paucis, *& c. per l. tutori. C. de nego. gest.* Paul. de Castr. *en dict. l. si cum meus*, dixit contrarium, quia surrogatum, &c. *vt supra dixi.* Ego puto, quod in hoc sit dicendum per omnia, sicut supra dictum est in primo casu, videlicet vt consideretur causa expressa siue tacitra, aut quod est verisimile, aut quod plerumque fieri solet, vt in dubio sit iudicandum pro illo qui seruitutem promisit. Secundò casu principali, quando nullam promissionem seu concessionem feci, sed vicinus meus imposuit tunc vnum vel duo tigna in muro meo, & ego tacui: & tunc dicas, quod alia inponere non potest in alio loco eiusdem muri, vel alterius tigni, *text. est in dict. l. si cum meus, si seru. vend.*

Sed nunquid * aliud tignum supponere vel surrogare possit? & tunc 6
idem dicas, quod proxime dixi *in tertio casu præcedenti, in fin.* & ideo ex prædictis tu, qui vis complacere vicino tuo, quia forte frater vel amicus est, vt aliqua tigna imponere possit in muro tuo proprio, sis cautus vt fieri facias instrumentum, & in eo dicas, Concedo quod possis talia tantum tigna imponere in muro meo, & non alia vel quod vnam fenestram tantum, vel duas & non alias, vel aliter vt volueris, secundum ea quæ supra dicta sunt. Nam si instumentum non fieret & aliqua tigna apparerent, verterentur dubitationes, de quibus supra dubitaretur, etiamsi propter illa tigna murus esset communis: de quo vide quod dicam infra de pariete siue muro, vbi hoc examinabo: videlicet an tigna immissa faciant præsumi murum communem: an vero immissa sint tantum iure seruientis: *vbi omnino vide.*

Sextò quæro, * quia dictum est: an 7
vicinus possit immittere tigna in muro alterius vicini & sic tangendo ipsum murum: vel an possit imponere non tangendo murum alienum, sed vel publicum supra locum alienum.

vel

vel communem, protendendo. Et bre-
uiter de illo dicas, quod non, vt est
casus. in l. quemadmodum. §. si protectum
ad leg. Aquil & leg. 1. de seruitu. vrban.
præd in ver. protegendi & ibi Angel. de
communi idem. l. si duo. §. Labeo vti poss.
& ibi hoc not. Barthol, vbi dicit quod
non licet facere profilium vel ponti-
cellum super plateolam communem
inter plures consortes de publico lo-
co: idem quia multo minus licet, vt
ex text. infra d. l. fina. in princ ibi prote-
gendi, de ser. titul generali, de qui-
bus omnibus dicas vt plene exami-
nabo infra de ser. protegendi, & infra
de ponticello & ponte.
8 Septimò quæritur, an sit licitum
propria auctoritate euellere, vel de-
struere tigna immissa in muro meo
proprio vel communi, vel in publico,
vel etiam protendentia in meo, vel
communi, vel publico. Et de ista
quæst. vide text. ibi Dd. in l. quem-
admodum, §. si protectum ad leg. Aqui.
& per text. & Bart. in l. si vitem. §. qui
ad ianuam quod vi aut clam. & in l. 1.
§. interdum, in 15. colum. ff. vti poss. &
in l. 1. de arbo caden. & in l. 1. & ibi per
gloss. & Dd. C de interdict. & per Flor.
in l. 1. §. 1. de seru. vrban. præd. & Ludo.
Pon. in quodam suo singulari, quod in-
cipit. numquid veniam puniendus, vt per
Innoc. & per Canonistas in c. 1. de immu.
eccl. & vide quæ dixi circa 3. quæst. Di-
stingue plenius & clarius vltra alios
Docto. & primo duos casus princi-
pales aut loquimur de tignis immis-
sis, ita quod rem alienam tangant: aut
de protendentibus super alieno, ita
quod non tangant alienum. Primo
casu principaliter distingue. Aut mit-
tuntur in loco alieno in to um, puta
in meo proprio, aut in communi, aut
iure seruitutem debente vel aliquod
ius, aut in publico. Primo casu quan-
do mittitur vel ædificatur in alieno,
quod est alterius proprium: & tunc
aut ille qui est dominus, non possidet
illud in quo tigna missa sunt, & non
potest propria authoritate destruere
vt not. Cart. in l. 1. §. nunciato circa pr.
de not. ope. nun. & Flo. in l. 1, quemadm.
§. si protectum ad leg. Aquil. Aut domi-
nus possidet, & tunc aut possidet
insolidum, aut pro parte. Si possidet
insolidum, posset propria authoritate
incidere, vel destruere, & resistere
contra impedimentum, nec acquiritur
Prætoris seu iudicis aditio aliquo mo-
do, vt est casus: quia ita debet intelligi
in d. §. si protectum. & in l. sed si in ter
me. in princ. secundum vnam lect. glo.
singularis de serui. vrb. præd. & in leg.
si duo §. Item videamus. & §. Labeo vti
poss. & ibi hoc not. Bart in d. l. 1 nuncia-
to. circa princip. Et hoc operatur com-
modum possessionis, quia attribuunt
facultatem Domino possidenti posse
resistere propria authoritate: quod non
esset si non possideret, secundum Flor.
in d. §. si protectum facit ad hoc insti. de
interdict. & ideo si aliquis fabricaret
murum, vel erigeret sepem, vel aliquid
faceret in fundo meo proprio, ipsum
tangendo propria auctoritate destrue-
re, ac etiam pœnitus euellere.
Et ratio * est: quia illud quod est 9
ædificatum in meo per me possesso,
solo meo cedit, ut l. adeo. §. ex aduerso
de aquiren. rer. domi. & instit. de rer.
diuis. §. ex diuerso cum simil & not In-
no in c. 1. ad fin. de immuni. eccles. & sic
video destruere id quod meum est, &
non alterius, & est ratio fundamentalis,
quam ponit Flor. in l. 1. ante fin. de ser.
vrb. præd nec per h c possem accusari
de violentia: d vel perturbatione, quod d
notandum est: quia quotidie de facto
contingit. Et prædicta intellige, quan-
do non solum dominus insolidũ pos-
sidet:

ſidet, ædificans non tenet, neque poſſidet: ſed etiam quando ædificans erat detentor, & Dominus poſſidet: quia idem erit, videlicet, quod Dominus poterit propria autoritate deſtruere, *vt probatur in l. ſi ſeruus. Codice quod cum eo. & ibi hoc not. Dd. & hoc idem tenet Bartol. in d. l. 1. §. nunciatio. de no. ope. nun.* idem etiamſi ædificans poſſideret naturaliter, & Dominus ciuiliter: quia Dominus poterit authoritate propria ſimiliter deſtruere, ſi indebitè ædificatum eſt, *vt l. vſufructuarius nouum tectorium de vſufruct. quod not. in l. 2. Codice de iur. emphyt.* Idem ſi ſum Dominus, & poſſideo naturaliter tantum, alius qui ædificat tantum ciuiliter poſſideat, *ſecundum Bartol. in d. §. nunciatio.* Item prædicta intellige vera, etiamſi ædificans in re communi immitteret in alium locum proprium ſocij, quia ſocius cuius eſt locus in quo ædificatum vel immiſſum eſt, propria autoritate deſtruere poſſet: *vt eſt caſus ſingul. in l. ſed ſi inter me, & te. in princip. ibi,* aut rem perdere, *ſecundum vnam lect. gloſſ. de ſeruit. vrban. præd.* Item prædicta intellige non ſolum in Domino directo, ſed etiam in Domino vtili, ſicut eſt emphyteuta, vel feudatarius, aut ſuperficiarius: quoniam poteſt deſtruere propria autoritate propter ius ſuum vtilis dominij, *argument. leg. & in prouinciali §. fin. de nou. oper. nunc. & tenet Bart. in d. §. nunciatio.* & prædicta omnia, dum dixi, quod quis poſſit deſtruere, vel euellere immiſſum in locum ſuum proprium, limita vt locum habeant in rebus profanis: ſecus in religioſis, & ideo non habet locum in ſepulchro, puta ſi quis ſepeliret corpus in ſepulchro meo fauore religionis, *vt text. in l. oſſa, in princ. de relig. & ibi not. per Bartol. in §. nunciatio.* Item prædicta omnia limitantur, vt locum habeant in immiſſis manu, ſeu opere artificiali: ſecus ſi non eſſent immiſſa opere artificiali, ſed naturæ, ſicut ſunt radices ex natura creſcentes, quæ immittuntur in tuo, quia non licet propria autoritate incidere, *vt habetur in l. 1. Codice de interd. & not. Flor. in d. § ſi protectum.* de quo tamen dic, *vt plenius dicam de arboribus.* Si verò Dominus in ſolidum non poſſidet, & tunc concludas, *vt dicam in caſu proximè ſeq.* Secundo caſu, quando immittuntur tigna, vel ædificatur in communi, & communiter per aliquos poſſeſſo, & tunc aut extraneus eſt ille qui immittit, vel ædificat, & tunc vni ex dominis licitum eſt propria autoritate deſtruere: *vt eſt caſus ſingularis ſecundum vnam lecturam, in d. l. ſed ſi inter me, & te, in princ. de ſeruit. vrb. præd. ibi,* aut rem perdere, *ſecundum Ludouicum de Roma. in d. ſuo ſingulari, & habes per Bart. in d. §. nunciatio. qui ſe remittit.* Aut eſt vnus ex ſociis, qui habent rem communem, qui ex propriis ſuis ædibus immittit tigna, vel ædificat in communes ædes ſuas, & meas, & tunc licitum eſt mihi propria auctoritate deſtruere: quia mihi ſoli actio competit contra ſocium, *pro hoc eſt text. valdè not. in leg. ſed ſi inter me, & te, in fin. princ.* & ibi ita videtur tenere Bart. & etiam Flor. quod ego etiam puto verum per text. dum dicit idem fiat, & ſic vult, quod ſit idem quod in caſu præcedenti: licet Bartol. aliter dixerit, *in d. § renunciatio.* vbi vult quod ſi ego, & ædificans communiter poſſidemus, non poſſum authoritate mea deſtruere: *per illum tex. in d. l. ſed ſi inter me, & te.* quia text. ibi dicit tunc mihi tecum eſt actio, facit *L. Sabinus. communi diuid.* Sed ego non intelligo ſic illum text.

videlicet quod solum sit mihi actio: & sic non possum propria authoritate destruere: sed intelligo, quod ille text. velit dicere contiuando ad præcedentia, videlicet quando socius immittit ex ædibus communibus inter me, & ipsum in ædes meas proprias, possum propria authoritate destruere, *vt dicitur in princ. secundum vnam lect.* postea subditur idem, quando ex ædibus suis propriis ædificat in communes nostras: quia possum ita destruere mea authoritate propria: sicut in casu præcedenti, & hoc significant illa verba, idem fiat, & post eam subdit rationem huius, quia mihi Soli tecum est actio, quasi dicat, mea solum interest, & non alterius socij, & ideo mihi soli actio competit, si vellem eam intentare, sicut si ædificaret ex ædibus communibus in meas proprias: sed si volo possum eam destruere, sicut in casu præcedenti: & ita intellige illum text. Tertio casu quando ædificatur in fundo, seu in re mihi debente seruitutem, aut aliquod ius, an possim propria authoritate destruere? Et tunc distingue: aut tertius ædificat seu tigna immitit, & possum destruere procuratorio *e* nomine domini, si naturaliter possideam, *argument. l. 1. §. fin. de no. oper. nunc. & notat Bart. in d. §. nunciatio.*

10 Aut * volo destruere nomine proprio pro seruitute, aut aliquo iure mihi competente, exemplum: Si fiat murus vel sepes per extraneum in fundũ domini, in quo ego non habeo seruitutem: & propter hoc ego impediar illa vti seruitute: an possim illum murum rumpere, & deponere, vel sepem propria autoritate destruere? & Innoc. format istam quæst. *in c. 1. in fin. de immun. Eccles.* Et primo dicit quod non quia hoc solum licet Domino fundi, & non vsufructuario, quia non est dominus, *l. si cuius. §. vsusfructuarius, & §. seq. de vsufruct.* postea in fin. dicit, quod alij dicunt contra, sed primam partem videtur sequi Flor. *in d. §. 1. in l. 1. ad fin. de seruit. vrban. prædior.* quam puto veram: ex quo non sunt Domini, vel quasi, sed benè possent, nedum Dominus, sed etiam vsufructuarius, & quilibet habens ius in re, impedientes vti iure suo expellere: ac etiam agere possent, vt murus, vel tigna, vel sim. immissa tollantur, *l. si eo loco, & l. egi, si seru. vend.* secundum Flor. *in d. l. 1. §. 1. & in d. l. quemadm. Paragrapho si protectum. ad l. Aq.* & ea quæ supra dicta sunt in vsufructuario, etiam habent locum in beneficialibus, & iuribus Ecclesiasticis; pone exemplum.

Si persona * Ecclesiastica, vel etiam secularis, pro recognitione beneficiorum collatorum alicui Ecclesiæ reseruarit sibi certum annuum censum, vel hospitium, quod de iure debetur. 18. *q. 2. Eleutherius. & in c. quanto. de censi.* & ipso veniente non recipitur, non licet domum ingredi propria authoritate, & rumpere ostia, vel fenestras domus causa intrandi: ratio est, quia facere diceretur vim, & ius sibi dicere non licet regulariter. Sed si vult ingredi, & inuenit aliquem sibi opponentem, tunc potest per violentiam illum expellere; & est ratio, quia eiicit personam sibi contradicentem vti possessione, & dicitur hoc modo possessionem defendere suam, & vim vi repellere, quod est licitum, *vt l. scientiam. §. qui cum alter. ad l. Aquil. & l. 1. Codice vnde vi. & hoc not. per Innoc. singulariter in c. 1. de immun. Eccl. & ibi per Canonistas, & per Flo. in l. 1. §. 1. de seru. vrb. præd.* quæ benè not. in pract. quia quotidie veniunt 11

de

de facto, & omnia quæ dixi supra, in primo, secundo, & tertio casu, quod quis non potest propria authoritate destruere vel euellere, intellige vera, quando potest haberi copia iudicis: sed si iudicis copia haberi non possit, tunc propria authoritate destruere posset, *vt l. nullius. C. de Iudæis.*

12 Vnde * in istis ciuitatibus quæ superiorem non recognoscunt, sicut est ciuitas Venetiarum, & Florentiæ, si vna ciuitas occupauit bona alterius, potest illa per vim recuperare, quia iudicis non est copia, *ita singulariter dicit Bart. in l. si alius, §. bellissime, per text cum gloss. ibi, ex magna causa, in princip. Quod vi aut clam.* Item debet limitari, nisi grauatus pateretur enorme damnum, quod de facili sequeretur exemplum: Si quis per vim arripe-

11 animalia tua quæ facilius pereunt, vel vineas quæ si incultæ remanerent de facili destruerentur. quod faciliter permittitur: quia tua auctoritate recuperas quamuis in aliis reaus non permitteretur, quæ de facili sic non pereunt vt notat etiam Bart. singulariter, *in d. §. bellissim. per gl. ibi, in vers. ex magna causa ibi*, vel si enorme damnum. *Quod vi aut clam.* quod tene menti. Quartò casu, quando ædificatur in publico: *f* vel in eo tigna vel alia immittuntur, an sit licitum propria authoritate destruere & in hoc dic: Aut est ædificatum, & tunc non est licitum priuato destruere, sed agere cuilibet de populo permissum est, *l. 1. de locis & itiner. pub. & leg. 2. ne quid in loco pub. in princ.* & si ædificatum publico vsui noceat, potest is qui publicis vsibus deputatus est, sicut est in ciuitate Veronæ, miles & iudex procuratorum ciuitatis Veronæ, deponere, *text. est in l. 2. §. si quis nemini, quid in loco publico*, & ita obseruatur quia ibi officiales publici deputati super locis publicis, si reperiunt aliquid in loco publico ædificatum destruunt, vel destrui faciunt. Sed si ædificatum in publico non noceat vsui publico, tunc destrui non decet sed aliqua pensio imponi debet ædificanti: ne vrbes deformentur ruinis, *l. 2. §. si quis nemini*, & ibi hoc not. Bart. nequid in loco publico *& in l. fin eod. titul.* & intellige prædicta, siue ædificetur in loco publico siue in via publica, siue in alio loco priuato, puta in meo & ædificatum noceat loco publico, *l. 2. §. si quid in suo ne quid in loco publico*, vel respectu itineris: vel viæ, vel vsus loci publici: vel respectu fœtoris, aut mali odoris vel putredinis, *vt est text. cum gloss. in l. penultim. §. penultim. quod vi. aut clam.* Item intellige siue tangat publicum siue non sicut si fierent pontes aut ponticelli supra viam publicam, quod non licet *vt est text. & ibi Bart. in d. l. 2. §. tractetur. & ibi etiam gloss. ne quid in publico. de quo per Bar. in lege quominus. de flum. in 13. quæstione, & habetur in leg. fin. de seruit. in princip. titul. generali. & per Bald. in l. item lapilli. in 5. col. ff. de rer. diuis. & dicam infra de ponticello & ponte*: & circa istam materiam adde quod not. Bart *in d. l. quominus de flum. in 3. quæstione, & per Bal. in l. item lapilli. in 5. col. ff. de rerum diuis. & habetur in l. fin. in princip. de serui. tit. generali. & dicam infra de ponticello & ponte*: & circa istam materiam adde quod not. Bart. *in d. lege quominus de flum.* Secundo casu principali, quando ædificatum vel aliquid aliud non est immissum, sed super alieno protensum: sicut est prosilum siue ponticellum, an sit licitum propria authoritate destruere, & in hoc distingue: Aut

est arbor, quæ protendit ramos, & frondes super alieno, & non licet intercidere, sed habet locum interdictum de arbor. cædendis, *vt l. 1. & ibi per Bart. de arborib. cæden. & habetur in l. 1. C. de interdict. & dicam infra de arboribus.* Aut non est arbor, sed monumentum: & tunc credo, quod liceat propria autoritate destruere, *argum. l. ossa. de relig. & sumpt. fun. &* idem credo per illum text. in quolibet alio ædificio spectante ad cultum diuinum, & tangente locum vicini, sicut si esset locus sacristiæ, vel altaris, aut simil. eadem ratione. Aut non est arbor, nec monumentum, vel locus ad cultum diuinum deputatus, puta est ponticellum, vel aliud protectum, & tunc aut est supra locum publicum, & priuato etiam vicino non licet propria autoritate destruere, sed officiali publico super operibus publicis deputato, *sicut supra dixi*, aut est supra priuatum locum, & tunc non licet etiam vicino propria autoritate destruere, *vt est text. in l. quemadmodum, §. si protectum ad leg. Aquil. & ibi per omnes Dd.* & per hoc habet plenissimè, an & quando sit licitum propria autoritate destruere ædificatum, vel immissum, aut protectum in alienum, vel in publicum.

13 Octauo, & vltimo * quæro, quis ædificat, vel immittit, vel protendit tignum in alienum, vel publicum, qua actione poterit conueniri? Dic breuiter, si in priuatum proprium alterius, poterit conueniri, quod vi aut clam interdicto, *l. si vitem, §. si ad ianuam, quod vi, aut clam.* Aut in priuatu commune, & tunc actione pro socio, vel communi diuidundo, *vt habetur in l. si ædes, & in l. Sabinus communi diuid.* Aut in publico, & tunc interdicto, ne quid in loco publico, & de ista materia vide quæ dicam infra de pariete, siue muro, & de tecto, & stillicidio, & de ponticello, & ponte.

ADDITIO.

a *Propria autoritate.* Quæ differentia sit inter consensum, sententiam, & autoritatem, vide Alex. *in 3. vol consil. 29. in pen. col. in fin. & vlt. in prin. & in 1. vol. cons. 206. in pen. col. §. nec obstat.*

b *Conced. tibi.* Concessio, & promissio de conducendo sunt diuersa, *vide Corn. 4. volum. consil. 74. incip. præmitto.* & quando aliquid alicui conceditur ad aliquem vsum, an censeatur concessa proprietas, *consil. 295. in d. volumine.*

c *Domus tua.* Quomodo capiatur verbum domus, vide Alex. *consil. 48. in vltim. colum. in fin. in 1. vol.* & domus sumitur in iure variis modis, *vide Corn. consil. 55. in 1. vol. consil. 41 & in 3. vol. cons. 198. & in 2. volum consil. 116.*

d *Violentia.* Violentia expulsiua an inducat priuationem expellentis, à iure suo, *vide Corn. consil. 272. in 3. volum. & consil. 185. incip. licet, & Alex. in 3. volum. consil. 64. in pen. col.*

e *Procuratoris nomine, &c.* Procuratoris gesta an præsumantur nota domino, *vide Corn. consil. 156. in 3. volum.*

f *Ædificat.* Vtrum ædificans cum damno vicini sui teneatur ad restitutionem? Responde, quod non, si non facit animo nocendi proximo: sed sibi consulendi, *l. 1. §. denique ff. de aqua plu. arcend.* nam vsque ad cœlum potest quis eleuare suum ædificium, si est sibi vtile: & seruitutem non habet, *l. altius ff. si seru. vend.* Et vtrum quis

quis poſſit in alieno aliquid facere inuito domino? Reſpondet Angel. de Aret. *Inſtit. de leg. Fuſia.* quod ſic: quando facienti prodeſt, & domino non nocet, *vt ibid. & in l. 1. §. fin. ff. de aqua plu. arcen.*

CAPVT XXXI.

De ſeruitute proiiciendi.

1 *Seruitus à prædio denominante denominatur.*

2 *Aquam de domo tua in curtem meā, vel è contra ſine aliqua ſeruitute, an proiicere poſſis.*

3 *Domus partem ſuperiorem inhabitans, ſi aquam per ſolarium ſuperius proiiciat, quæ aqua ad inferiora deſcendat, an loci inferioris dominus conqueri poſſit, & etiam ne hoc fiat, prohibere*

4 *Lapicida, ſi cadat lapides in domo, vel area ſua, & fragmenta in vicini fundum cadant, an hoc facere poſſit, vel ſibi prohiberi valeat.*

5 *Seruitutem proiiciendi in fundum vicinum habens, an ſtercus vel vrinam fœtidam, vel alia ſimilia proiicere poterit.*

6 *Domus dominus ſuperior ſi proiiciat aquam in fundum vicini inferiorem, vbi de iure non poteſt, vel ſtercus, aut vrinam, vbi haberet ſeruitutem, aut dominus inferior diuertit fumum ad locum domini ſuperioris, vbi non poteſt an actione iniuriarum conueniri poterit.*

SEruitus proiiciendi, eſt vrbana, non ruſtica, *vt eſt text. in l. 2. ad fin. ibi denique proiiciendi, de ſeru. vrb. præd.* quoniam competit, quando quis habet ius proiiciendi ex fundo ſuo vrbano in domum meam, vel aream vicini, vel etiam in alterius fundum ruſticum.

Denominatur * enim ſeruitus à prædio dominante: *vt eſt text. in d. l. 2. & gloſſ. in verſicul. vel aream, & dixi ſupra in quarta diuiſione ſeruitutum, verſicul. ſed quomodo cognoſcatur, & ex hoc not.* quod habens domum iuxta hortum, vel aream, vel clauſtrum, vel pratum ſui vicini, non poteſt ex illa domo quicquam proiicere in ſolum dicti vicini citra debitam ſeruitutem: *vt eſt caſus in d. l. 2. verſic. proiiciendi, & ibi hoc not. Angel. de ſeru. vrb præd.* 1

Quæro * igitur primò pro declaratione huius ſeruitutis, nunquid poſſim proiicere aquam de domo tua in curtem meam, vel è contra, ſine aliqua debita ſeruitute? & dicas quod non: per prædicta, *probatur in l. ſicut 8. §. Ariſto. ſi ſeruit. vend.* ratio, quia licet regulariter in ſuo quis poſſit facere, ſicut vult, non tamen poteſt immittere in alieno, *vt eſt text. in d. §. Ariſt.* & dixi plenè in ſeruitute præcedenti, & immitti dicitur non ſolum quando de ſuperiore ad inferiorem, ſed è contra, quando de inferiore, ad ſuperiorem, ſicut in fumo contingit, *vt eſt text. in d. §. Ariſto. verſ. fumi autem.* de quo fumo dicam in quæſt. ſeq. 2

Quæro ſecundo, * aliquis habet ſolarium ſuperius, & alius habet locum inferiorem, ſicut Venetiis: habent ſolarium ſuperius, ſpargit aquam per ſolarium, vel cauſa ipſum tergendi: vel propter calores cauſa frigiditatis inducendæ: ſicut æſtiuo tempore plerumq; fieri ſolet, ex hoc accidit, quod aqua illa quandoque ad loca inferiora deſcendit: 3

ſcendit quæritur nunquid dominus loci inferioris conqueri poſſit & prohibere ne hoc fiat? & videtur quod ſic, *per ea quæ dicta ſunt in quæſtione præcedenti & per text. in d. §. Ariſt.* vbi ſic dixit, in ſuo enim alij hactenus licet quatenus nil in alienum immittat. & iſtam partem tenet glo. ibi in vet. iure, in fin. quæ facit differentiam inter aquam & fumum, dicens, quod fumus poteſt immitti in loca ſuperiora, quia naturaliter aſcendit, non ſic in aqua: quæ recte proiicitur, & non deſcenderet naturaliter niſi proiiceretur. In contrarium videtur eſſe text. *in d. l. ſicut* 8. §. *in fin. ſi ſer. vendi. iuncto.* §. *Ariſt. verſic. fumi.* Nam ille verſ. fumi. æquiparat fumum aquæ quantum ad immiſſionem in locum alterius *& in d.* §. dicitur, quod quis poteſt ex loco inferiori immittere fumum in locum ſuperiorem, idem ergo dicendum videtur in aqua. Item pro hoc *l.* 1. §. *denique de aqua plu. arcen.* vbi dicitur quod agri natura eſt, ſemper inferiorem ſuperiori ſeruire. Circa hoc breuiter ſic concludas, & iſta eſt veritas circa aquæ proiectionem. Aut dominus partis ſuperioris non poteſt habitare commode, niſi infundat aquam & tunc ipſam infundere poteſt, licet aliquando inferius deſcendat, *vt l. pen. & ibi hoc not. Ang. ff. de iniuriis.* Aut poteſt habitare etiamſi aquam non ſpargeret, & tunc aut infundit aquam per ſuum ſolarium iuxta morem ſuum, & tunc non tenetur an aliquid ad loca inferiora deſcenderet, *per l. ſicuti.* §. *Ariſt. coniuncto ver. fumi.* ni faceret animo iniuriandi, *vt eſt text. in d. l. pen. de iniuriis & ita not. Bart. & Flo in d.* §. *Ariſt.* & ideo puto, quod ſi ſuperior habet ſolarium, & lauando iuxta ſolidum & communem modum, aliquando caderet aqua, quæ deſcenderet ad locum inferiorem, non tenetur, neque prohiberi poſſit, quod not. Aut effundit aquam vltra ſolitum & communem modum, vel in ſolario fecit balneum, & vult proiicere aquam per ſolarium, cauſa ipſum calefaciendi vel alia de cauſa, & tunc non poteſt, ſuper hoc aqua deſcenderet ad loca inferiora, *vt probatur in d.* §. *Ariſt. in princ. & in verſ. dicit ibi tabernam caſeariam. ſi ſer. vend.* Et eadem diſtinctio facienda eſt de fumo: aut ſit ignis ſolitus aut inſolitus, *vt ibi not. per Bart. & Flo. & Pau. de Caſt. de quo vide quæ dicam plenius infra de fumo.* Et prædicta intellige, niſi aliter eſſet impoſita ſeruitus aquæ vel fumi dimittendi vel diuertendi, *vt eſt text. cum gloſſ. in d.* §. *Ariſt. Nec obſtat gloſſ.* 2. *ad fi. in d.* §. quæ facit differentiam inter aquam & fumum: quia non eſt facienda. Nam ſicut facto ſuperioris proiicientis aquam aqua deſcendit in inferiorem naturaliter: ita & facto inferioris ignem facientis fumus aſcendit naturaliter ad ſuperiorem. Item non obſtat *l.* 1. §. *denique* 23. *de aqua plu. ar.* quæ vult inferiorem ſuperiori ſeruire: quia loquitur in agris, in quibus ſunt aquæ diſcurrentes, quæ de neceſſitate ad inferiora deſcendere debent. & ſubditur ibi vna ratio, quia ſicut omnis pinguedo terræ ad inferiorem locum decurrit ita etiam ad eum aquæ incommodum fluere debet: quæ ratio non poteſt procedere in aqua proiecta aliena.

Quæro * tertio, lapicida cædit 4
lapides in domo vel area ſua, &
fragmenta cadunt in vicini fundum,
a quæritur nunquid poſſit hoc facere: a

an vero prohiberi possit? Et videtur, quod hoc facere non possit, & quod prohiberi valeat, per regulam, *quæ est in d. l. sicut, Paragrapho Arist.* videlicet, quod in suo eatenus facere licet, quatenus in alienum non mittat, & hoc sentit glo. *ibi in ver. agi.* quæ dicit, vel actione. In contrarium, videtur quod quis possit stare in domo sua, & in ea vti arte sua, nec regulariter prohiberi potest, *improbatur in d. l. 15. de seru. in princ. ibi,* ne per fundum tuum eas, aut ibi consistas, *coniuncta l. vendit. communia prædior.* nisi seruitus constituta esset, & ideo si vendo tibi domum cum pacto, vt non possis ibi exercere talem artem: ista conuentio valet, & tu, & tui hæredes obligaris: non autem seruitus, cum non sit prædium dominans, *vt dicit Bar. per illum tex. in d. l. vend.* & Paul. de Castro, *in d. l. quoties.* qui dicit hoc esse verum si ex hoc pacto consequor vtilitatem: quia in domo mihi remanemte exercebam eandem artem, alias secus, & hoc per illum text, *in d. l. quoties ibi,* aliter atque, & istam partem sentit præfata gloss. *in d. §. Aristot. in versi. agi in princip.* dum dicit per pactum. Ego autem teneo primam partem esse veriorē, quia verum est, quod in suo quis potest exercere artem, dummodo non immittat in alienum. De hoc est casus in terminis, *in d. §. Aristot.* quem sic puto esse intelligendum, & ita fuit etiam de mente *g. ibi in ver. agi. in fin.* Nec credo esse distinguendum, sicut dixi in quæstione præcedenti, de fumo, & aqua, videlicet, an faciat iuxta solitum, vel non: quia ibi loquitur de his quæ pertinent ad domum pro vsu hominis. quæstio vero nostra loquitur de arte, quæ fieri debet in loco suo, ita quod in alienum non immittatur per prædicta, & hoc intelligo, nisi lapicida habuisset prius in domo sua apothecam lapicidinæ, & postea murus vicini, vel domus ceciderit, & area tantum remansit: ita quod fragmenta lapidum, quæ prius non poterant in ea cadere, tunc cadere incipiant, quia locus est præuentioni. *l. si pluribus. de lege 1. argument. eius,* quod de fabro, & scholari dicitur per Batt. & Dd. *in l. 1. ff. solu. mat.*

Quæro * quarto quis habet seruitutem proiiciendi in fundum vicini: iuxta ea quæ dixi in princ. an poterit stercus, vel vrinam fœtidam, vel alia similia proiicere? Et teneo quod non, *per text. cum gl. not. in l. pen. §. quod vi, aut clam & per text. cum gl. in l. prætor. §. idem ait si odore. ne quid in loco pub. facit l. 1. §. 2. de cloacis, & quod dixi in seruitute præcedenti, in 5. quæst. vers. 4. casu.* quod not. quia quotidianum. 5

Quæro * quinto, & vltimo, dominus superior proiicit aquam in fundum vicini inferiorem, vbi de iure non potest, vel stercus aut vrinam, vbi haberet seruitutem: vel dominus inferior immittit, vel diuertit fumum ad locum Domini superioris, vbi non potest: an poterit conueniri actione iniuriarum? Dic, si inferior Dñus ædium superioris vicini fumigandi causa fumum faceret, aut superior vicinus in inferiores ædes quid aut proiecerit, aut infuderit causa iniuriæ faciendæ, tenetur actione iniuriarum, *casus est in l. pen.* & ibi hoc tenet Ang. *Digestis de iniuriis.* Secus si hoc non faceret causa iniuriandi, *vt ibi.* quod not. Et ad materiam huius seruitutis, adde quæ dicam infra de aquæ proiectu. 6

ADDI

ADDITIO.

a *Fundum.* Appellatione fundi, quid contineatur, vide Corn. *conf.* 235. *incip. visa in 4. vol.*

CAPVT XXXII.

De seruitute protegendi.

1 *Protegere quid sit, & quid protectum.*
2 *Domum supra solum vicini habens, an super ipsum solum quicquam ædificare possit, licet in solo non requiescat.*
3 *Protectum, an super solum commune facere liceat.*
4 *Protectum quod supra solum meum existit, cuius sit.*
5 *Protectum an aliquis tenere possit, puta horticellum supra eum locum, quo vulgò iter fieret, vel in quo consisteret.*

HÆc seruitus protegendi licet regulariter sit vrbana, *vt l. 2. in fin. ibi, protegendique. de seru. vrban. præd.* quia protectum consueuit fieri magis in fundo vrbano, quàm rustico, tamen potest esse seruitus rustica, quando fieret causa rustici fundi: vt si fortè feci protectum in agro vicini, vt ibi recipiantur coloni mei, *vt est text. in l. 2. in princ. in versi. protectum, & ibi gloss. de seru. rust. præd.*

1 Circa * hanc seruitutem quæro primo, quid sit protegere, seu protectum, & in quo differat ab immisso. Protectum est id quod ita prouehitur, vt nusquam requiescat: qualia sunt mœniana, & subgrunda. Idem etiam projectum dicitur, & differt ab immisso, quia immissum est, quod ita fieret, vt aliquo loco requiescere, veluti si tigna trabesque immitterentur, *vt est textus in l. malum. Paragrapho inter proiectum ff. de ver. sign.* & ibi hoc declaratur per gloss. dic, vt vbi, *& vide gloss. in l. si vero. §. prætor ait ne quis in vers. subgrunda. ff. de his qui deiect. vel effu. & vide etiam in l. si duo. §. videamus. & § Labeo. & quod ibi not. vti pos.* & de istis protectis ponitur etiam *in 2. par. rub. ff. de dam. infect.* ibi dum dicit de subgrundis, & protectis.

Secundò * quæro, an habens domum supra solum vicini, possit supra ipsum solum quicquam ædificare, licet in solo non requiescat: exemplum si vult facere profilum amplum, residens totaliter in ædificio protegentis: dic quod non, nisi seruitus imposita sit, *text. in l. fin. in ver. protegendi,* & *ibi hoc not. Ang. de seruit. vrban. præd.* & est ratio, quia solum debet esse liberum vsque ad cœlum, *vt est text. in. l. fin. in princ. de seru. & habetur in l. altius, C. de seru.* circa quod vide etiam quod dicam infra de stillicidio, siue tecto, & de porticello, *& vide quæ dixi supra de seruitut. stillicidij maximè in 9. q. in fin.* & in seruitute tigni immittendi. *in 6. quæst. versiculo casu. in fin.* 2

Tertiò * quæro an liceat protectum facere supra solum commune, & dicas breuiter quod non. *l. si duo. §. Labeo. ff. vti poss.* vbi hoc not. Bar. qui dicit, quod non licet facere profilum, seu ponticellum supra plateam communem inter plures consortes, *& dixi supra in seruitute præcedenti, in 6. quæst. & adde not. per Bal. in l. item lapilli. ff. de re. diui.* 3

Quarto * quæro, cuius sit protectum, quod est supra solum meum: & videtur 4

videtur quod sit meum, *per d. l. fin. in fin in princ. de ser. tit. generali*: quia omnia solo meo vsque ad cœlum debent esse libera, *vt ibi, & not. in d. l. altius præall.* In contrarium videtur, quod sit illius, in cuius muro vel loco sit fixum, *l. quemadm. §. 1. in princ. ad l. Aquil.* Tu dicas breuiter: aut protectum est super meo: & non requiescit in alieno iure seruitutis mihi debitæ, & tunc non est meum, sed eius in cuius loco requiescit, *& ita loquitur d. §. 1. in princ.* Aut est super meo, & in alieno requiescit, puta in ædibus alienis iure seruitutis mihi debitæ, & tunc est meum, *vt est casus not. in l. quod conclaue. & ibi hoc not. Bar. & Ang. & Dd. de dam. inf.* Posset tamen clarius hoc dici: aut protectum est ædificatum per me, cuius est solum, aut per alium. Si est ædificatum per me, & tunc procedunt prædicta. Si per alium, puta quis ædificat subgrundam in suo muro protendentem super solum meum, & tunc si hoc fecit debita sibi seruitute, & illud protectum dicitur esse suum ædificantis, & non poterit per me, neque per iudicem remoueri, *l. quemadmod. §. si protectum præall.* ibi, nullo iure à contrario sensu. Aut hoc fecit circa debitam seruitutem: & tunc teneo, quod protectum sit ædificantis: & non meum, *casus est in d §. si protectum,* ibi: protectum meum, coniuncto ibi, nullo iure, & non possum propria authoritate destruere, sed iudicis authoritate sic, *vt est text. in d. §. si protectum, in princip. & adde quæ dixi supra de seru. tigni immittendi, in 7. q. ver. 2. casu principali. & quæ dicam infra de claustro siue conclaui.*

5 Quinto, & vltimo* an aliquis possit tenere protectum, puta horticellum supra eum locum, quo vulgo iter fieret, vel in quo consisteretur? Et dic, quod si id protectum de facili potest cadere, & nocere, & tunc non licet, *vt est text. in l. si vero, §. prætor. ait, el. 1. & ibi gloss. in versi. possunt, de his qui deie. vel effud. & §. prætor ait, el. 2. in ver. nocere*, imo poterit puniri, *vt ibi dicitur*, sed si de facili non potest nocere, & tunc secus, & ideo si est horticellus, vel aliquid aliud supra viam publicam sic firmiter positum, quod non de facili verisimiliter sit aptum nocere, vt contingit habentibus viridaria murata ad suas fenestras, vel etiam cum lignis ita firmiter affixa, quod non sit verisimile, ea de facili cadere posse, tunc non tenetur: quia contra sic habentes non datur actio in factum de isto edicto, de his qui deie. vel effu. *& ita not. Flo. in d. §. prætor ait l. si vero de his qui deie. vel effu.* Circa hoc tamen communiter prouisum est per statuta locorum,[a] quibus standum est, *l. omnes populi, de instit. & iure*, alias iuri, *vt supra dixi.* Et de hoc vide quod dicam infra de horto & horticello.

ADDITIO.

[a] *Statuta lo.* Statutum quis potest facere? Respond. quod ille qui potest facere legem, de quo vide Bal. *in l. omnes populi ff. de institia & iure*, quod quantum quis habet de iurisdictione, tantum habet de authoritate concedendi legem vel statutum: nec vltra extenditur, nisi hi quorum interest consentiant, vel ad minus sint præsentes, secundum Innoc. *in c. 1. de loco, & in c. à nobis, el. 1. de sent. excom. mun. allegat c. final. de his quæ fin. à præla.*

CAPVT XXXIII.

Ne prospectui officiatur.

1 *Seruitus, ne prospectui officiatur, duobus modis capi potest, scilicet in genere, & specie.*
2 *Seruitus ne prospectus officiatur, in quo differat à seruitute, ne luminibus officiatur.*
3 *Sufficit etiam quod ille cui seruitus debetur luminum, cœlum videre possit.*

TRes sunt seruitutes, quæ licet in multis conueniant, & eædem esse videantur, tamen inter se differunt: vt est seruitus ne prospectui officiatur: seruitus luminis, id est, ne luminibus officiatur, & seruitus vt prospectus præstetur, *vt habetur in l. inter seru. cum l. seq. de seru. vrb. præd.* De singulis videamus.

1 Et* primo de seruitute ne prospectui officiatur. Duobus modis capitur hæc seruitus: vno, in genere: alio, in specie. Si quis debet mihi seruitutem, ne prospectui domus officiatur, non habito respectu ad certum locum, non solum tenetur præstare prospectum ex parte superiori, puta cœli, vt cœlum videri possit, sed etiam ex parte inferiori, puta terræ, non impediendo prospectum ad inferiora, vel de longinquo: nec quicquam facere potest, per quod officiatur ad gratiorem prospectum & liberũ *vt probatur in l. inter ser. in prin. cum l. seq. quæ incipit. lumen, de seru. vrbanor. præd. & ibi Dd.* & ideo ipse tenetur semper conspectum in eadem specie gratitudinis, & liberum præstare, quæ erat tempore impositionis seruitutis, vnde si per prospectum viridaria videbantur, aut alia loca multum amœna, aut etiam sol refulgens, nec solis, nec dictarum amœnitatum aspectus seu visio minui potest, *d. l. inter seruitut. in princ.*

Et hic * seruitus prospectus in genere plus continet, quã seruit. ne luminib. 2
officiatur: quia nedum continet prospectum ex loco superiori, vt cœlum videri possit, *vt dixi*: sed etiam ex loco inferiori, puta per fenestras, *vt probatur, in d. l. lumen ibi*, etiam ex inferioribus locis, quæ dictio. Etiam, implicat, quasi d. non solum ex superioribus, scilicet cœli, *vt l. etiam, Cod. si tutor vel curat. interue.* & quia etiam continet aspectum gratiorem, & liberum, sicut erat tempore seruitutis impositæ, *vt l. inter seruitutes in princ.* sed seruitus luminum, aut ne luminibus officiatur, solum continet vt aspectus sit vniformiter gratus, puta vt viridaria, vel alia loca videri possint, *vt probatur in d. l. inter seruitutes, & in dicta lege lumen*, & hoc est, quod voluit dicere text. *in d. l. inter seruitutes in princip.* ibi quoniam in prospectibus quis plus habet: quia debet intelligi secundum gloss. & Dd. ibi, de prospectu in genere, non autem in specie. Si autem seruitus, ne prospectui officiatur, alio modo debetur in specie tantum: puta si quis mihi promisit seruitutem, ne officiatur prospectui certæ fenestræ domus meæ: & tunc aut illa fenestra tempore seruitutis impositæ habet aspectum ex parte superiori, & etiam ex latere, quia ex ea cœlum videri poterat, & etiam alia loca prospiciebantur, & tunc idem est, sicut quando esset in genere hæc seruitus constituta, *vt supra dixi*, cum sit eadem ratio, quoniam seruitus 3
prospectus etiam continet, vt cœlum videatur, si videri potest, *vt d. l. lum. ibi* etiam

etiam ex inferioribus. Aut illa fenestra non habeat conspectum cœli ex superiori: quoniam ex ea cœlum videri non poterat, nec etiam ex inferioribus alia loca amœna vel de longinquo videbantur, siue desuper, siue ex latere prospiceret, puta quia erat fenestra penoris, siue capannæ subterraneæ, vel sim. Et tunc huiusmodi seruitute non continetur vt cœlum videri possit, nec vt liberum aut gratiorem conspectum habeat sed solum vt ex illa fenestra aspectum extra habeat, vel supra, vel infra, eo modo quo erat tempore seruitutis, *vt probatur in d.l.inter seruitutes in prin. & in d. l. lumen. & ibi hoc not.gloss.2. in fin.* & hoc casu plus continet seruitus, ne luminibus officiatur: quia ex eadem cœlum videri debet, *vt d. l. lumen.* & intelligo cœlum videri posse, quando locus cui seruitus debetur ne luminibus officiatur, non præuenit oculos in videndo cœlum siue desuper, siue ex latere, & ideo si per fenestras, vel quemcunque alium modum non prospicias cœlum, non diceris habere lumē: licet omnis diei claritas ex sole, & per hoc ex cælo proueniat, potest tamen dici te habere prospectum, *vt not. gloss. in d. l. lumen.* & adde hic omnino quæ dicam infra de seruitute, ne luminibus officiatur, in princ. Aut illa fenestra non habet aspectum, ita quod ex ea cœlum videri non potest, sed alia loca videri poterant: & tunc seruitus, ne luminibus officiatur, in aliquo plus continet, in aliquo minus continet, & inde plus, eo quia propter ipsam cœlum videri debet, quod in seruitute prospectus in specie prædicta non contingit, *vt d. l. lumen.*

3 Continet etiam * minus: quia sufficit, quod ille cui seruitus debetur luminum, cœlum videre possit, licet sibi prospectus de longinquo tollatur: quia gratitudinem luminis non continet, *d. l. inter seruitutes in princip.* & ideo posset impediri ingressus solis, ex quo gratitudo resultat: quia gratior sibi esset, *vt est text. in l. si arborem in princip. de seru. vrb. præd. & est text. in d. l. inter seruitutes in princ.* & ex his apparet, quod seruitus ne prospectui officiatur, & seruitus ne luminibus officiatur, se habent tanquam excedentia & excessa, *vt voluit gloss. in fin. in d. l. lumen*, quam sic intelligo vt supra declaraui *facit. gloss. final. in l. certi condict. in prin. si cer. pet.* quæ dicit, quod condictio generalis & specialis se habent tanquam excedentia & excessa. Cætera quæ faciunt ad hanc materiam, vide in tribus sequentibus seruitutibus.

CAPVT XXXIV.

De Seruitute prospectus.

1 *Habet qui minus etiam offendi debet, & hac ratione plus habet pauper, quam diues.*

2 *Beneficium qui ad suam collationem habet, non cadit in generali expectantium impetratione.*

3 *Seruitus prospectus, an differat à seruitute ne prospectui officiatur.*

4 *Verba, ne prospectui officiatur, futuri temporis sunt, quæ actum prohibendi respiciunt, seu prospectum impediendi de futuro.*

SI quis mihi debet prospectum, non debet vt cœlum videam, sed vt fenestra vel aliquo simili cooperta cla-

citas diei ad me perueniat: *vt probatur in l.inter seruitutes, in princip. cum l. seq. de seru. vrb. præd. & notat. Azo. in summa C. de seruit. §. fin. autem ver. si autem quis.* Sed qui debet lumen, oportet quod faciat vt cœlum videri possit, *vt l. lumen eod. tit.* & dixi in seruitute præcedenti, ergo quicunque habet lumen, habet prospectum, sed non econtra: & quia ille cui prospectus debetur: minorem habet commoditatem in fruendo, quam ille cui debetur lumen, maiorem habet potestatem in prohibendo, quam ille cui debetur seruitus luminum: quia debens seruitutem luminum, sufficit quod faciat vt cœlum videri possit. Qui vero debet seruitutem prospectus non potest quicquam facere quod noceat ad gratiorem prospectum & liberum: *vt dictis iurib.*

1 Et est * ratio, quia cum quis minus habet minus offendi debet, & hac ratione plus habet pauper quam diues, *vt not. gl. 1. in l. inter seruitutes de seru. vrb. præd. & Azo. in sum. de seru. §. sunt autem. facit ad hoc text. cum gl. 1. in l. illicitas, §. ne tenuis ibi,* lumine vnico vel breui supellectili de offic. præsid. quæ gl. loquitur in porcello, qui dicitur esse oculus rustici: facit ad hoc text. *in Clem. 1. §. fin. ibi, vnico lumine. de sent. excom.*

2 Et * facit etiam ad q. de illo, qui ad suam collationem habet vnum bene-
a ficium [a], quod illud non cadit in generali impetratione expectantium, *de qua q. vide per Arch. & Dd. in c. si pro clericis, de præb. in 6. & per gl. & Dd. in Clem. 1. de concess. præb.* & prædicta intellige, quando quis haberet seruitutẽ prospectus certi loci tantum: in quo cœlum videri non poterat, *& ita intelligit gl. 2. in fi. in d. l. inter seruitutes.* Sed si generaliter deberetur seruitutes prospectus, scilicet domus, tunc etiam cœlum videri debet, sicut in seruitute luminum, *vt probatur in l. lumen, de seru. vrba. præd. & hoc vult d. glo. 2. in fin.* quam Dd. communiter sequuntur: & idem etiam ego teneo: quando debetur seruitus prospectus certi loci: ex quo cœlum videri poterat tempore seruitutis impositæ, *per d. l. lumen.* ibi, etiam ex inferioribus, & his casibus se haberent tanquam excedentia & excessa: quod declara vt dixi in seruitute præcedenti.

Sed circa * hanc seruitutem videndum est an differat ista seruitus à præ- 3
cedenti. Et licet Dd. hoc non tangant, imo promiscue loquantur de seruitute prospectus, & ne prospectui officiatur, ac si esset vnica tantum: tamen teneo quod sint duæ differentiæ: vt sentit etiam Azo. *in summa. C. de seru. §. sunt autem.* & puto quod ista sit differentia: quoniam seruitus prospectus est: quando non haberem fenestram vel foramen, ex quo prospectum habere possim: nec de iure illam habere valeam vicino nolente. Nam si vicinus permittit mihi, quod ego possim habere prospectum in domo mea in genere vel in tali camera in specie, potero fenestram facere: nec vicinus aliquid poterit facere quominus prospectum habeam ex fenestra illa: secundum ea quæ supra dicta sunt in seruitute præcedenti, vel si quando haberem fenestram, vel vicinus haberet ædificium suum impediens prospectum meum ex dicta fenestra: quo casu, si vicinus promittit mihi prospectum ex illa fenestra, illud ædificium deponere cogitur, ad hoc, vt ex illa fenestra vel loco possit secundum prædicta prospectus haberi, & hoc sonant verba illa, Vt prospectus præstetur: quæ sunt futuri temporis, & præsupponunt

ſupponunt quod ante conſtitutam ſeruitutem proſpectus non erat: quia regulariter mihi dari aut concedi non poteſt quod habeo. *arg. Inſt. de actio. §. æque. ver. ei vero qui poſſidet. cum ſimilib.* Sed ſeruitus, ne proſpectui officiatur, eſt quando habeo feneſtram vel habere poſſum in muro meo, & tu qui ædificare poſſes in tuo, & mihi impedire proſpectum, *iuxta l. qui luminib. cum ibi not. de ſeru. vrb. præd.* promittis non incommodare meo proſpectui: hoc caſu eſt ſeruitus ne proſpectui officiatur, & iſto modo intellige, *l. 2. & l. inter ſeruitutes in pr. cum l. ſeq. eod. tit.*

4 Iſta enim verba, * ne proſpectui officiatur, ſunt futuri temporis, quæ actum prohibendi reſpiciunt, ſeu proſpectum impediendi de futuro: & per conſequens præſupponunt proſpectũ me habere ante conſtitutionem ſeruitutis: quia priuatio præſupponit habitum, *l. manumiſſiones, de iuſt. & iur. cum ſim.* Illa vero verba, Vt proſpectus præſtetur, ſunt ſimiliter de futuro, ſed reſpiciunt conceſſionem proſpectus de futuro, & ſic ante conſtitutionem ſeruitutis ipſum non habebant, & hæc differentia ſatis probari videtur, *in d. l. lumi. de ſeru. vrb. præb:* & per id quod ibi not. per Bart. & Flor. & per id quod dicam *in ſeq. ſeru. ver. quidã.* Tamen vt refert Bart. poſſet etiam forte dici, quod ſit alia differentia, ſicut eſt in ſimili inter ſeruitutem luminum, & ſeruitutem ne luminibus officiatur, de qua habetur *in d. l. luminum, & ſtatim dicam in ſeq. ſer.* Et ad declarationem huius ſeruitutis vide quæ dicta ſunt in præced. ſeruit. quia hic plurimum conueniunt.

ADDITIO.

a *Beneficium.* Vtrum habens beneficium in commoda, teneatur ſeruare Eccleſiam in ſtatu ſuo Reſpond. Pan. *in c. de monach. de præb.* quod ſic. nec poteſt aliquid de ſtatu Eccleſiæ diminuere, ſed de ſuperfluo poteſt ſibi prouidere, alias non. *Vide Alex. in 2. vol. conſi. 12. in fin.*

CAPVT XXXV

De Seruitute luminum.

1 *Seruitus luminum, & ſeruitus ne luminibus officiatur, quomodo differant.*

2 *Negotio totum negat, ſed affirmatio non totum affirmat: & ideo plus negat negatio, quam affirmatio affirmet.*

3 *Seruitutis natura non eſt, vt quis aliquid faciat.*

4 *Seruitutem luminum debet, ædificare poteſt, & altius tollere.*

SEruitus * luminum eſt diuerſa à ſeruitute ne luminibus officiatur: *vt eſt text. in l. luminum, de ſeru. vrb. præd.* quia ſeruitus luminum minus continet, quam ſeruitus, ne luminibus officiatur: *vt ibi not. in gloſſ. & per Dd.* Et differentia eſt iſta: nam ille qui debet ſeruitutem luminum mihi, poteſt altius ædificare, dummodo ſeruet tantum lumen, quod mihi ſufficiat, & ideo ſi habeo plures feneſtras in parietibus meis, & per vnam ſolam habeo tantũ lumen, quantum mihi ſufficit: ille qui debet mihi ſeruitutem luminum, ædificare poterit, & auferre lumina aliarum, & vnam tantum obſeruare, quæ mihi ſufficiat. Sed ille 1

qui debet seruitutem ne luminibus officiatur, non poterit aliquid facere per quod de lumine, quod habeo, aliquid diminuatur, posito quod habeam vltra quam expediat & ideo si habeo plures fenestras in pariete meo, nulli earum poterit ædificando nocere, vel aliter, etsi vna tantum fenestra mihi sufficeret ad lumen, *vt probatur in l.luminum, de ser. vrb. præd.* sicut si promisisset mihi altius non tollere vel ædificare, & hoc vult etiam Paul. de Cast. *in d.l.lumin.* quod est not, & istum puto proprium intellectum illius l. & ratio potest considerari.

2 Quia * negatio totum negat, sed
a affirmatio non [a] totum affirmat: & ideo dicitur, plus negat negatio, quam affirmat affirmatio: *vt colligitur in gl. fin. in l.hoc genus, de cond. & demon. & gloss. in c. cum dilectus.in vers. suspensus, quæ est gl.magna, extr. de consuet. & not. Anton. de Butr. in c. præsentium, in 2.col. de test. & Alb. de Ros. in l. qui testamento. §. mulier, de testa.* Et hac ratione videtur dici posse eandem esse differentiam inter seruitutem, vt prospectus præstetur, & seruitutem ne prospectui officiatur: *vt dixi in seruitute præcedenti, in fin.* Item est alia differentia similis inter seruitutem luminum, & seruitutem ne luminibus officiatur: quia seruitus, ne luminibus officiatur, plus habet in se: nam ille qui debet mihi seruitutem ne luminibus officiatur, nullo modo potest ædificare, aut altius tollere, per quod officiatur luminibus meis: vt patet ex natura verborum negatiuorum, quæ vt dixi in totum negant: *& de hoc est text. in d. l. luminum*, sed seruitus luminum habet in se minus: nam ille qui debet seruitutem luminum, ædificare potest & altius tollere, dummodo lumen sic recipiat, vt ad me venire possit, etiam per foramen vel quomodocunque *vt est text. cum glo. in d. l. luminum, in princ. & ista opin. gloss.* communiter seruatur, secundum Bart. & Flor. ibi. Quidam tamen, vt refert Bart. & Flor. ibidem dicunt totum econtra: videlicet quod plus sit promittere seruitutem luminum, nam qui hoc promittit, non solum non potest altius eleuare, sed oportet etiam vt illud quod est factum destruat, ad hoc vt mihi lumen fiat, sed in seruitute, ne luminibus officiatur, sufficit quod altius non tollatur, & pro ista opin. facit quod dixi in præcedenti seruitute. Dixit tamen Bart. *in dict. leg. luminum.* quod opi. præcedens gl. communiter obseruatur, & ista secunda opi. non videtur vera.

Quia de * natura seruitutis non est: 3
vt aliquid faciat quis: *vt est text. in l. quoties 15. de ser. tit. generali*, vbi etiam loquitur de prospectu. Sed tamen potest dici dictam opin. sustentando, quod illud quod dicitur de natura seruitutis non esse, quod ille qui debet aliquid faciat procedat, nisi hoc sit actum in impositione seruitutis expresse, *vt est text. cum gloss. in l. 2. §. apud Labeonem aut. apud Alphenum.* vbi hoc not. gl. Dd. & Bart. *de aqua plu. arcen.* vel etiam quando tacite actum esset, *arg. l. cum quia cum ibi not. si cert. pet.* Nam quando quis seruitutem luminum mihi promittit: & tunc si non habeo lumen, tacite subintelligitur quod deponatur ædificium, vt lumen habeam: quia qui promittit consequens, tacite videtur promittere antecedens, sine quo illud consequens stare non posset, *l. 1. ad rem mobilem, & l. ad legatum, de procu. & l. 2. cum ibi not. de iur. om. ind.* Et hæc faciunt pro his quæ dixi in seruitute præced. Et propterea ego sic dicerem

dicerem in hac materia. Aut ille, cui seruitus luminum promittitur, vel ne luminibus officiatur, habet lumen vel lumina ante impositionem seruitutis: puta quia habet plures fenestras ex quibus lumen videri potest, id est, cœlum: *vt l.lumen, de seru.vrb.præd.* & tunc plus continet seruitus ne luminibus officiatur, quam seruitus luminum: & sic dictæ duæ differentiæ, de quibus dictum est supra, procedant, & sic etiam procedat opin. gloss. *in d. l. luminum*, quæ communiter secundum Bar. seruatur. Aut ille cui promittitur seruitus huiusmodi, non habet aliquod lumen propter quod cœlum videri possit, puta propter ædificium vicini obstantis: & tunc procedat alia opin. videlicet vt seruitus luminum plus contineat, quia non possem habere seruitutem, nisi ædificium tuum deponas, promittendo ergo lumen vt cœlum videre possim, videris tacite promittere deponere ædificium tuum, propter quod lumen habere non possim: & seruitus ne luminibus officiatur, tunc continet minus: quia non promitto tibi aliquid facere, neque vt aliquid habeas: sed promitto tantum non facere, videlicet non nocere luminibus tuis de futuro: & ideo sufficit quod non noceam post impositam seruitutem per aliquem actum meum sequentem: puta ædificando, vel aliter: & hoc videtur velle text. *in d.l.luminum*, ibi, inuitis nobis altius ædificare, *de seruitut.vrbanor. prædio.* Sed contra opin. gloss. communem, quam sequitur Bartol. *in d.l. luminum*, potest opponi: quia secundum eam in effectu nulla videtur esse differentia inter seruitutem luminum, & seruitutem ne luminibus officiatur. Nam secundum gloss. prædictam.

4 Qui * debet seruitutem luminum, potest ædificare & altius tollere, sed ille qui debet seruitutem ne luminib. officiatur, altius ædificare non potest, *d.l.luminum.* Sed si consideramus, idem videtur esse in vtroque casu: quia quando debetur seruitus luminum: si vult ædificare, & non tollere lumen, ita quod cœlum videri possit: & tunc potest, *vt d. l. luminum coniuncta l. lumen eodem titulo.* Si vult ædificare, & lumen tollere, ita quod cœlum videri non possit, & tunc non poterit, per *d. l. lumen*, eodem modo videtur esse in seruitute, ne luminibus officiatur: quia si vult ædificare & tollere lumen ne cœlum videri possit, & non potest, *casus est in d. l. lumen, in fin.* Aut vult ædificare, & lumen non tollere, id est, quod cœlum videri potuerit: & tunc quod possit, *d. lege luminum*, ibi, itaque imminuere lumina nostrorum ædificiorum. Sed potest responderi huic oppositioni, & saluari gloss. & communis opin. sic: quia qui debet seruitutem luminum, potest ædificare & obscurare locum, cui seruitus debetur, dummodo lumen, id est cœlum videri possit, *& ita loquitur d. l. luminum, in princip. coniuncta l.lumen in princ.de ser.vrb.præd.* Sed qui debet seruitutem, ne luminibus officiatur, nedum non potest ædificando tollere lumen ita vt cœlum videri non possit, vt ibi, sed etiam non potest vel altius tollendo minuere lumina nostrorum ædificiorum, *per tex. in d. l. luminum in fin.* & intellige minuere lumina non solum si aufertur lumen, vt cœlum videri non possit: *vt d. l. lumen*, sed etiam ne lumina obscuriora fiant: puta quando tolleretur ingressus solis, qui esset multum necessarius, *vt est casus in l. si arborem in princip.eod.titul. & dicam etiam in seq. serm. in 4. q.* Item ista seruitus

lumi

summum minus continet, quam illa, ne prospectui officiatur. & adde quæ dixi supra de ser. altius non tollendi. 2. q. & vide omnino quæ dicam in seq. seruitute.

ADDITIO.

2 *Negatio, &c.* Adde Corn. *in 2. volum. cons.* 28. & probatur negatiuæ diceretur impossibilis, si non est coarctata loco & tempore, *cons.* 43. & quis pro se non potest allegare positionem negatam. per eum, *cons.* 73. & quomodo agatur negatoria, & quid requiratur in ea. vide Alex. *in 2. vol. cons.* 136. *in 3. col.* §. *quinimo.*

CAPVT XXXVI.

De seruitute, ne luminibus officiatur.

1 *Lumen quid significet.*

2 *Promisit quispiam mihi seruitutem, ne luminibus meis officiatur: sed ante impositionem seruitus existens in fine cameræ meæ cœlum videre poteram: & ipse vult altius ædificare, ita quod cœlum videre non potero, nisi in cameræ medio existens, vel prope fenestram an fieri possit.*

3 *Differentia an sit inter seruitutem altius non tollendi cum hac conditione, ne luminibus meis officiatur, & illam altius non tollendi, & non officiendi luminibus.*

4 *Promisit si quis mihi seruitutem ne luminibus meis officiatur, an possit plantare, vel arbores ante fenestras meas habere.*

5 *Luminibus qui tenetur non officere, nihilominus aliquid ædificare potest propter quod sol prædio dominanti auferatur, dummodo lumen aliter non obscuretur.*

6 *Seruitutem qui debet ne luminibus officiatur, non cogitur in eadem gratitudine lumina seruare, nisi ad gratitudinem locus deputatus esset.*

7 *Seruitutem qui debet, ne luminibus officiatur, non potest plantando seu ædificando, aut aliter solem prædio dominanti auferre.*

8 *Seruitutem debens ne luminibus officiatur, an possit deponere ædificium, vel arboris ramos, quo facto locus quondam opacus sole plenus esse incipiat.*

9 *Seruitus ne luminibus officiatur, an tam de præsentibus, quam de futuris intelligatur.*

10 *Laborat si quispiam ædificando super re communi, & eius cuius luminibus officit, an hoc possit, obscurando lumina alterius domus, quæ dicti sui consocij proprie sit.*

11 *Pariete in communi an vni socio facere fenestram liceat pro ipso lumine acquirendo.*

ISta seruitus, ne luminibus officiatur, in multis declarata est in tribus præcedentibus seruitutibus, sed quia seruitus est, & ab aliis diuersa, necesse est vt de ea & aliquid specialiter dicamus. Et pro eius declaratione primo quæro.

Quid * significat Lumen. Dic, lumen id est, vt cœlum videri possit, 1
vt est text. in l. lumen, in princ. de ser. vrb. præd. & dixi in præcedenti qu. Sed dubium est, quomodo intelligatur, vt cœlum videri possit. Dic secundum quosdam, quando diei claritas te respicere

picere poteſt, cœlum per directum reſpiciendo, non vbi per tranſuerſum, puta per feneſtram, vel foramen, *vt dicit Ang. in l. inter ſeru. in pr. ff. de ſeru. vrb præd. & allegat gl. ibi*, vel teneas ſecundum eum, quod dummodo ex loco cœlum videatur, tamen dicitur haberi lumen; ſed vbi cœlum non videtur, ſed per feneſtram aut foramen exiſtens in pariete intra domum forſitan diei claritas haberetur, tunc dicitur inde proſpectus haberi, non autem lumen, *vt d. l. inter ſeruitutes.* ego autem intelligo, quod tunc quis dicatur habere lumen, quando exiſtens in domo vel in camera poteſt videre cœlum, non autem quando proſpiceret mittendo caput extra feneſtram, quia tunc raro contingeret, quod cœlum videri non poſſit: *& ita ſentit gl. in d. l. 2. ibi.* ædificia quæ ſunt cœlo inferiora, quæ non præueniunt oculos videndo cœlum, &c *dicit ſupra de ſeruit.* ne proſpectui officiatur. ver. & intellige cœlum videri poſſe, *& adde quæ dixi in ſeq. quæſt.*

2 Sed * tunc ſecundò quæritur, quis promiſit mihi ſeruitutem ne luminibus meis officiatur, ante impoſitionem ſeruitutis exiſtens in fine cameræ meæ cœlum videre poteram: ipſe vult ædificare altius, ita quod cœlum videre non potero, niſi exiſtens in medio cameræ meæ vel prope feneſtram, an poſſit? & videtur quod ſic: quia ſatis videtur quod cœlum videre poſſim: *vt d. l. lumen. in princ.* Contrarium ego teneo, quia licet cœlum videre poſſim, tamen minus video: quia per hoc minuuntur lumina ædificiorum meorum: id eſt, vbi primo videbam cœlum exiſtens in extrema parte cameræ, nunc non poſſum, & hoc vlt text. *in d. l. luminum, in final.* ibi, atque ita minuere lumina, &c. qui text. poteſt ſic intelligi & eſt no. intellectus, quem ego do ad illum text. & pro hoc facit, *l. inter ſeruit. in princ. verſ. ne luminib. & ver.* quodcunque igitur, *de ſeru. vrb. præd.* & quod dixi ſupra de ſeru. altius non tollendi. 2. q. Sed ſi eſſet ſeruitus luminum conſtituta, tunc tenerem contrarium, id eſt, quod lumen videri poſſit quomodocunque, *per d. l. luminum in princ.* coniuncto fine à contrario ſenſu, [a] & per ea quæ dixi in ſeruitute præcedenti quod perpetuo tene menti, & eſt quotidianum, & notandum, & Dd. hoc non tangunt, & pro hac deciſione adde quæ dicam infra in 4. q. a

Tertio quæro, * an ſit differentia inter ſeruitutem altius non tollendi, cum hac conditione, ne luminibus meis officiatur: & illam, altius non tollendi, & non officiendi luminibus? Et dicas quod ſic: quia prima intelligitur ne officiatur luminibus ædificando: quia vna eſt tantum ſeruitus qualificata, & ideo poterit tunc obſcurare plantando arborem: quia tunc non dicitur altius tollere: vt eſt caſus in *l. ædificia, de ſeru. vrb. præd.* Sed ſecunda non eſt vnica, imo fere ſunt duæ, videlicet ne altius tollat, & iſta continet ſolum de non ædificando, non autem de non habendo arborem, vt ibi, & *l. hac autem inra. ver.* veluti & ædes, & *l. quod autem de ſeru. vrban. præd.* & not. gloſſ. in *l. ſi arborem, in princip. eod. tit.* Alia eſt, ne luminibus officiatur: & iſta continet, ne poſſit etiam arborem plantare, per text. *in d. l. ædificia, in fin.* & *l. inter ſeruitutes, ver.* quodcunque *& l. ſi arborem, in princ. de ſerui. vrb. præd.* & ita etiam vult Paul. de Caſtr. in *d. l. ædificia*, & ego dixi ſupra de ſer. altius non tollendi, in 2. q. & dicam in ſequenti quæſt. 3

Quartò * quæro, quis promisit seruitutem, ne luminibus meis officiatur, an possit plantare vel habere arborem ante fenestras meas? Et in hoc sic breuiter concludas: Aut illa arbor officit luminibus meis, ita quod cœlum videre non possum: & non est dubium, quod non potest: quia facit contra debitam seruitutem: vt est text. *in l. arborem in princ. de seru. vrb. præd. & l. lumen. in princip. eod. titulo.* Ex quo not. secundum Angel. *in d. l. si arborem*, quod licet arbor & eius frondes impedire non possint visionem cœli in totum, quia tamen impediunt, saltem propter impedire, officit luminibus arbor: & sic qui promittit alicui non officere, intelligitur promittere, nec in totum officere, nec in partem; quod facit pro his quæ dixi supra eo. in 2. col. Secus si promisisset altiusnon tollere: quia plantando arborem non diceretur facere contra debitam seruitutem, vt dixi in q. præcedenti. Aut illa arbor non tollit mihi lumen, id est, prospectum cæli: sed solem mihi aufert, & vmbram facit, puta propter ramos & frondes: & tunc non dicitur facere contra debitam seruitutem, nisi sol esset necessarius, vel multum expediens: vt est text. *in d. l. si arborem, in princ.* secundo responso, & ibi hoc not. omnes Dd.

5 Et * ex hoc nota tria. Primum quod ille qui tenetur non officere luminibus nihilominus potest ædificare aliquid propter quod sol auferatur prædio dominanti, dummodo lumen aliter non obscuretur, seu fiat obscurum: vt *l. inter seruitutes, in prin. de ser. vrb. præd.*

6 Secundum notandum est, * quod ille qui debet seruitutem ne luminibus officiatur, non cogitur seruare lumina in eadem gratitudine, nisi ad gratitudinem locus esset deputatus: secus in seruitute ne prospectui officiatur: quia debet seruare prospectum in eadem seruitute: vt est text. *in d. l. inter seruitutes, in princ.* & dixi supra de seruitute ne prospectui officiatur, circa prin.

Tertium * notandum est, quod qui debet seruitutẽ ne luminibus officiatur, non potest plantando, seu, ædificando, aut aliter solem auferre prædio dominanti quando sol esset prędio dominanti necessarius, vel multum expediens, per *d. l. si arborem* 2. responso. & ideo si tolleretur sol diceretur fieri contra debitam seruitutem, ne luminibus officiatur, si sine sole locus habitari non poterat, vel lumen fuit concessum gratia alicuius artificij, quod in eo fiebat, & fieri non poterat sine copia solis & pone exemplum in penariis & ballistariis, qui eorum artificio ponunt ad solem in domo suæ habitationis, vel pone exemplum, si erat locus in quo paterfamilias morabatur ad solẽ, vt dicit gl. in *d. l. si arborem, in ver.* heliocamino, sicut contingit in ponticello seu solatiis: & in hoc potest etiã poni exemplum: secundum Fl. in *d. l. si arborem in princ.* in persona Diogenis philosophi, ad quem cum ad solem sedentem Alexander accessisset, hortareturque vt si qua præstari vellet, sibi indicaret: inquit, Vellem à sole mihi non obstes: vt refert *Valer. Max. lib. 4. cap. de abstinentia, & continentia, in penult. exemplo.* & vide quæ dicam in seq. quæst. 7

Quinto quæro * nunquid debens seruitutẽ ne luminibus officiatur, possit deponere ædificium vel arboris ramos, quo facto locus quondam opacus sole incipiet esse plenus? Et dicas quod sic: quia non facit contra debitã seruit. hanc enim debuit ne luminibus 8

officiat,

officiat, nec luminibus officit, sed plus æquo lumen facit : vt est text. not. *in d. l. si arborem*, §. *per contrarium.* ex quo no. quod quis non dicitur contra facere, qui facit plus quam debeat: quod procedit, nisi tollendo in totum ædificium vel ramos, aut deprimendo luminibus officeretur, si forte
7 impressura quædam in ædes meas lumen deuoluat, puta ex reuerberatione vnde illud, Refulsit sol in clypeos aureos, & splenduerunt montes ab eis: vt est text. cum gl. *in* §. *interdum in d. l. si arborem*, & potest poni casus, secundum Angel ibi, reflexio solis erat in loco, cui non debebat officere: & per inordinatam reflexionem substantiam visus in loco impediebat. Vel secundo potest poni casus, & iste intellectus est planior & nobilior: scilicet, quod ille qui debebat seruitutem non officiendi luminibus, habebat ædificium suum in quo sol continue percutiebat, vel certis horis diei: & ex hoc obiecto ille cui seruitus debebatur, habebat simile ædificium suum, quod eisdem modis illuminabatur ex reflexione solis percutientis ædificium seruiens. Vnde si illud ædificium seruiens deponitur, reflexio solis cessat, & per consequens lumen tollitur: ideo tale ædificium deponi non potest, cum lumina obscurentur per depositionem: & sic est verus intellectus *d.* §. *interdum*, *cum gloss.* Et sic not. quod in istis seruitutibus consideretur interesse, & ius interpretatur
8 fieri contra debitam seruitutem, vbicunque aliquid fiat, quod lædat, siue istud fiat per modum depressionis siue decessus, secundum Bald. & Flor. ibi. quod dicunt esse not. Item non posset tolli vel deprimi ædificium, quando esset seruitus imposita altius tollendi, vt dixi, vt supra de seruit. altius tollendi.

Sexto quæro, * an seruitus ne luminibus officiatur, intelligatur tam de præsentibus, quam de futuris. 9
Dicas quod sic, si hoc fuit actum expresse, vel simpliciter constituta fuit, secus si cum expressione verbi præsentis temporis, vt est text. *in l. qui ædificium*, & *l. seq. de seru. vrb. præd.* quod declara, vt ibi no. & habetur per *gl. magistr. in l. eum debere col. de seru. vrb. præd.* & per Dd. *in l. non modus, C. de seru.* vbi etiam ponitur per Sal. si mutantur postea lumina, an possit illis nouis mutatis officere.

Septimo quæro, * si aliquis laborat 10
ædificando super re communi [b] ipsius b
laborantis, & eius cuius luminibus officit, an hoc possit, puta obscurando lumina alterius domus, quæ est propria dicti sui consocij? Credo quod sit locus *l. qui luminib. de seru. vrban. præd.* scilicet quod ædificando teneatur seruare formam antiquam, secundum quam erat ædificatum: & si nunquam fuit ædificatum super ipso pariete, tunc melior est conditio prohibentis, *l. Sabinus com. diuid.* & quod ibi not. de reg. iur. c. in re communi in 6. per Dyn. & Io. Andr. ita dicit Alb. de Ros. *in l. altius, C. de seru.* qui dicit, quod hoc habuit de facto, & est valde not.

Octauo & vltimo * quæro, an 11
in pariete communi liceat vni socio facere fenestram pro acquirendo lumine. Dicas quod non, si sibi fuerit concessum, *l. eos de seruit. vrban. præd.* & ibi not. per Dd. de quo dic, vt dicam infr. de fenestra seu balcono.

ADDITIO.

[a] *A contrario sensu.* Quod non debeat sumi arg. à contrario sensu, quan-

do resultaret correctio iuris communis: & an decisio quæ resultaret à contrario sensu statuti, prævaleat iuri communi, vide Alexand *in 5. vol. in cons. 25. in 4. col. §. nec obst. & in cons. 7. in vlt. col.*

b *Re communi.* Res vna & eadem diverso iure censeri non debet, deci. c. cum in tua. 21. q. 2. cognouimus. Et quid contineatur appellatione rei, vide Alex. *in 2. vol. cons. 188. in 2. col. §.* & licet, *in prin. col.*

CAPVT XXXVII.

De Seruitute oneris ferendi.

1 *Stabulum inferius non domui coniunctum, aut rustica seruitus esse dicatur.*

2 *Differentia inter æternum, sempiternum, & perpetuum, quænam sit.*

3 *Ius seruitutis perpetuum quod dicatur.*

4 *Seruitutem qui debet oneris ferendi, vel etiam aliam, an suis expensis reficere debeat.*

5 *Concessi tibi aream, vt ibi domum ædifices, in qua me cum sociis meis transeuntibus recipere debeas, an ipsa domo destructa quocunque casu, nouam reædificare tenearis.*

6 *Paries vel columna seruitutem debens si reficiatur, ad quem ædificiorum fultura spectabit, ne corruat.*

7 *Seruitutem si quis mihi debeat, vt in suis parietibus trabem seu tigna habeam per quæ solarium meum sustineatur: an ista seruitus tigni iniuncti, vel oneris ferendi esse dicatur.*

8 *Domus si legetur vel vendatur, an seruitus imposita videatur, vt sustineat onera pertinentia, quæ actu ipso sustinebat.*

ONeris ferendi seruitus vrbana est, *l. eum debere columnam, de seruit. vrbanorum prædiorum.* Et de hac seruitute vt Flor. ait *lege & si forte, Paragrapho etiam, si seruitut. vend.* non videtur fieri mentio, nisi in prædio vrbano, *dicta lege eum debere columnam, & d. §. etiam, & l. sicuti, in princip. & §. 1. & Paragrapho 2. si seru. vendit.*

Sed * credo quod etiam possit esse rustica seruitus: puta si quis haberet stabulum inferius, non domui coniunctum, & sic esset prædium rusticum, *l. eo iure. ff. quibus cau. pignus contrah.* & dixi supra in 4. diuisione, in princ. ver. quid de stabulo. & alius haberet solarium supra parietem stabuli: tunc si seruitus imponeretur, vt inferior deberet sustinere solarium & onera sua inferiora: puta pro fœno locando, non video quare illa seruitus oneris ferendi, non debeat dici rustica, ex quo debetur à prædio rustico, per *l. 1. communia præd.* nec est inconueniens, quod vna seruitus in genere possit esse in specie rustica & vrbana, sicut est seruitus altius tollendi, & officiendi prædio vicini vel protegendi, quæ sunt vrbanæ, *l. 1. de seruitut. vrb. præd. & dixi supra de ser. protegendi, in prin.* Imponitur autem hæc seruitus, quando quis vendit vnam domum, in qua erat vna columna, quæ sustinebat onus alterius domus suæ, hoc pacto, quod perpetuo sustinere debeat, hoc vult, *d. l. eum debere columnam, in princ.* vel quando actum fuit sine venditione, vt possim onus imponere, & tu perpetuo sustinere debeas, & ita loquitur *ver. quemadmodum in eadem l.* qui

qui in hoc differt à princ. ſecundum Cyn. ibi. Item imponitur non ſolum per columnam, quæ ſit in loco debente ſeruitutem, vt ſolarium vicini ſuſtineat, ſicut ſæpe contingit, quando ſolarium eſt ita latum, quod per trabes in parietibus infixas ſuſtineri non poſſit: ſed etiam quando columna vel trabes parietibus infixa debentib. ſeruitutem ſuſtineret onus vicinarum ædium, vt probatur *in d. l. eum debere columnam*, ibi, onus vicinarum ædium, ibi, paries oneri ferendo, *de ſeruitut. vrbanor. præd.* Forma vero huiuſmodi ſeruitutis imponendæ iſta eſſe poteſt, ſicut *in lege ædium* ſcriptum eſt. Paries oneri ferendo, vti nunc eſt, ita ſit, verba ſignificant parietem perpetuum eſſe debere: non tamen hoc his verbis dici poteſt, vt in perpetuum idem paries æternus eſſet, cum hoc fieri non poſſet: ſed eiuſmodi paries in perpetuum eſſet, qui onus ſuſtineret: *vt eſt textus in d. l. eum debere columnam.*

2 Et * differentia eſt inter æternum, ſempiternum, & perpetuum. *Æternum enim non habet principium neque finem*, vt Deus. *Sempiternum habuit principium, ſed non habebit finem*, vt anima [a] & Angelus: vt not. gloſſa pen. in ver. æternus, *in d. l. eum debere columnam. Perpetuum vero dici poteſt* in propoſito id, quod habuit principium & habebit finem: *ſicut eſt ſeruitus impoſita, & actiones* quæ dicuntur perpetuæ, *vt Inſtitut. de perpet. & tempor. action. hoc dicit gloſſ. penul. in fin.* & not. bene, quod huiuſmodi ſeruitus incipit, & non deſinit: quia impoſſibile eſt aliquid eſſe ſub ſole ſine fine: *vnde not. ibi*, quod nihil eſt ſub ſole perpetuum, & ideo mundus ſecundum rectam & veram fidem noſtram habuit principium, & habebit finem: licet quidam philoſophi naturali ratione moti contrarium dixerint.

Sed * dubium eſt, quando intelligatur in caſu noſtro iure ſeruitutis perpetuum, dicit Ang. *in d. l. eum debere columnam*, quicquid durat centum annis, dicitur apud nos perpetuum: quia lapſu tanti temporis extinguitur, *l. fin. Cod. de ſacroſanct. Eccleſ. & l. an vſusfruct. de vſufruct. & l. proponebatur, ff. de iud.* & qudd curſus tanti temporis perpetuitatem ſignificet, *not. glo. in l. 2. §. hoc autem edictum perpetuum 34. ne quid in loco publico*, vnde forſitan ſecundum Angel. *in d. l. eum debere columnam*, obligatio de qua loquitur illa lex, non durat vlteriori tempore, ſubdit tamen, quod hoc non ponit pro conſtanti. Ego autem non teneo, quod perpetuum dicatur vſque ad 100. annos tantum, ſed etiam vltra: & quod duret donec durare poteſt, puta ſi eſt columna, quæ requieſcat in domo debentis ſeruitutem, donec durat ædificium ſuperius, debebit durare ſeruitus ferendi per columnam, vel ſi eſſet paries qui onus ſuſtineret, quamdiu paries eſſet, vel onus durare poſſet, tandiu ſeruitus diceretur: & hoc videtur probari. *in d. l. eum debere columnam*, ibi, ſed vt eiuſmodi paries in æternum eſſet, qui onus ſuſtineret, niſi eſſet præſcripta ſeruitus: *iuxta ea quæ dixi ſupra in 10. q. principali.* non tamen poteſt tolli ius ſeruit. oneris ferendi, donec ille cui ſeruitus debetur, eſt in poſſeſſione vel quaſi, puta quia onera ſua à vicini parietibus ſuſtinentur, vnde etiam ſi per mille annos ſolarium reſtitueretur per columnam vicini, ſeruitus non perderetur neque finiretur, *facit quod no. in l. qui luminibus de ſeru. vrban. prædio. & quod not. per gloſſ. ſingularem 16. quæſt. 3. c. per ſingulos in ver. dubitare in fin. ibi,*

vnde etiam non præscribit ad mille annos. Huius autem seruitutis oneris ferendi natura est, vt qui debet seruitutem, facere teneatur: *vt est textus in l. eum debere columnam, in princip. & l. & si forte, §. etiam si seruit. vendit. & l. sicuti, §. Arist. eo. titulo.* licet in aliis seruitutibus regulariter est secus: vt scilicet debens seruitutem non facere teneatur, sed tantum pati: *vt est textus in l. quoties 15. §. 1. de seruit. tit. generali, & in d. §. etiam. l. 1. in fin. & in l. 2. §. preterea, de aqua plu. arcen. & dixi supra in q. 1. principa. de natura seru. in princip.* & est ratio, quia speciale est in seruitute oneris ferendi, vt dicit glossa *in fin. in d. l. eum debere col. in d. l. quoties & in d. §. etiam, vel secundum Angel. in d. l. eum debere columnam*, quia venit in consequentiam: nam in seruitute oneris ferendi in perpetuum, venit vt quis teneatur reficere ædificium collapsum, vt possit onera supportare, *vt ibi*, ergo in consequentiam qui debet facere, non debet pati, sed reficere tenetur, circa quod vide quæ proxime dicam.

4 Sed * nunquid ille, qui debet seruitutem oneris ferendi, vel aliam debeat reficere suis expensis, vt puta columnam, vel parietem sustinentem onera vicini? & videtur quod sic, *vt est text. in l. eum debere columnam, in principio de seruit. vrb. præd.* In contrarium videtur, *l. 1. §. fin. & l. 2. §. præterea, de aqua plu. ar.* Tu dic breuiter, quod aut fuit actum in constitutione seruitutis, quis debeat reficere, & cuius expensis, & pacto standum est, & illud seruari debet, *dicto Paragrapho præterea, secundum vnum intellectum.* Aut non fuit actum expresse, ad quem refectio spectaret: & tunc si ille qui debet seruitutem, consueuit reficere à tempore, cuius non extat memoria in contrarium, & idem, vt ipse teneatur, *vt d. l. 1. §. fin. de aqua plu. arc.* quoniam pactũ & vetustas à pari procedunt, *lege 2. in princip. de aq. plu. arc.* Si vero de ista consuetudine non apparet, & tunc in seruitute oneris ferendi ille reficit suis expensis, qui seruitutem debet, *vt d. l. eum debere, & d. l. & si forte, §. etiam*, & rationem dixi supra, vel quia speciale in ea, vel quia in consequentiam venit. In aliis autem seruitutibus distingue: Aut ex refectione potest sequi aliqua vtilitas: vt quia ex purgatione riui trahit ad se pinguedinem ibi collectam: & tunc est in Domini potestate prædij seruientis, vel purgare, vel pati quod per alium purgetur: & ideo ille cui debetur seruitus, alternatiue aget, vt reus reficiat aut refici patiatur, *vt est text. in l. 2. §. apud Labeonem, de aqua plu. arc.* Aut ex refectione nulla sequitur vtilitas, sed solum expensa, & tunc indistincte debens seruitutem, debet tantum pati, & non reficere, *d. l. quoties, §. 1. de seruitut. & d. leg. & si forte, §. etiam, si seru. venditor. & d. l. 1. §. fina. de aqua plu arcend.* fallit in seruitute oneris ferendi, & ita tenet Bartol. *in l. 2. §. apud Labeonem, de aqua plu arcend. & d. §. etiam*, & ita tenet Ang. *in d. Paragrapho præterea.* & Flor. *in d. §. etiam*, & vide quæ dixi supra *in 9. qu. princip.* Dictum est de refectione rei, quæ onus sustinet: sed quid si perit in totum, puta quia columna combusta est, vel paries depositus: an debens seruitutem oneris ferendi, teneatur aliam supponere, vel parietem reædificare? Dic quod sic, *vt est tex. in d. l. eum debere columnam, in fin.* de quo dic, *vt ibi per gloss. in vers. parietem.*

Sed * quid si concessi tibi aream vt, 5
ibi ædifices domum, in qua debeas me recipere cum sociis meis transeuntibus,

6

bus, an domo destructa quocunque casu nouam reædificare teneris? & videtur quod sic: quia sicut dixi in seruitute oneris ferendi, vt perpetuum esse debeat: ita videbitur esse dicendum in ista obligatione seu onere recipiendi me & socios meos, vt debeat esse perpetua, & hoc tenet Iacob. de Aret. *per d. l. eum debere columnam, in princip. & l. si finita. de damn. infect. alij habent in l. qui bona, eod. titul. sed Ang. in d. l. eum debere*, tenet contrarium: quia in hac quæstione ille qui promisit, non tenetur recipere, nisi in domo ædificanda, *per not. per l. boues, §. hoc sermone, de verb. sign.* illa enim quæ secundo ædificatur, non est ea domus, *vt l. seruitutes quæ in superficie. §. si sublatum, de seru. vrban. præd. facit l. maritus, cum ibi not. Digestis loca.* Non obstat secundùm eum *d. l. eum debere*, quia ibi semper fuit facta promissio oneris ferendi, vnde sui natura hæc obligatio est perpetua, cum causam successiuam habeat, & nunquam plene satisfactum intelligi possit, *l. 3. in princ. de cond. ob causam, & l. 3. in princ. & §. dare, de vsufruct.*

6 Quando * autem paries vel columna debens seruitutem reficitur, ad quem interim spectabit fultura ædificiorum, ne corruat? Dic ad Dominum cui seruitus debetur, *vt est textus not. in l. sicuti 8. in principio si seruit. vendit.* & ibi Iurisconsultus dat consilium domino superiori, si non vult fulcire, vt ædificia deponat, & reficiat, cum paries fuerit restitutus: & est consilium ironicum, secundum gloss. ibi, quod istud erit sibi deterius quam fulcire, & allegatus ille text. ad illud vulgare, quod consultius est malum sustinere, quam malum pati, & peius.

Sed quæro * quis debet mihi serui- 7
tutem, vt in parietibus suis habeam trabem seu tigna, per quæ solarium meum sustineatur, an ista erit seruitus tigni iniuncti vel oneris ferendi? Videtur esse tigni iniuncti: quia tigna habeo in parietibus suis, *per l. sicuti, §. competit. si serui. vend.* In contrarium videtur, quod sit oneris ferendi, *per l. eum debere, de seruitut. vrbanor. præd.* Ego credo, quod in hoc sint consideranda verba impositæ seruitutis. Aut enim dicitur, quod quis possit immittere tigna in parietibus suis, & supra solarium ædificare: & erit seruitus tigni iniuncti, licet in consequentiam onera sustineat, *per dictum §. competit. vbi est casus.* Aut dicitur: quod quis teneatur sustinere onera mea, vel solarium meum: & tunc erit seruitus oneris ferendi, & ita loquitur *dicta l. eum debere*, ibi, *paries oneri ferendo, &c.* licet in consequentiam habeat tignorum immissionem: quia inspicere debemus, quod principaliter sit: non quod in consequentiam, *vt l. si quis nec causam, & ibi not. si certum peta.* Aut verba sunt ambigua, & non constat de eis: puta quia præscriptum est: & tunc puto in casu prædicto, quod sit potius tigni iniuncti, quam oneris ferendi, *& probatur in d. l. sicuti, §. competit. & hoc sentit gloss. not. in §. distat in ver. actiones, ibi*, nam licet vtrobique sustineatur onus, tamen quia in prima specialiter de onere ferendo dicitur, non in secunda, &c. Sed si esset seruitus columnæ sustinentis solarium vicini, quæ non requiesceret in parietibus, sed in solo debente seruitutem: & tunc non est dubium, quod esset seruitus oneris ferendi non tigni iniuncti, *d. l. eum debere in princip.* Ex his habes quomodo cognoscatur seruitus tigni iniuncti à seruitute one-

ris

ris ferendi. Item quæ sit differentia inter vnam & aliam, *colligitur ex prædictis.in ver.huius autem seruit.& in ver. sed nunquid ille & 5. de text.cum gl. in d.§ distant.*

8 Vltimo * quæritur, si legatur vel venditur domus, an videatur imposita seruitus, vt sustineat onera pertinentia, quæ ipso actu sustinebat? & dic quod sic: maxime si contrahentes hoc sciebant, *l.quod conclaue. de damno infecto.* coniuncta *l. 1. in princ. de actio. empt.* Nec obstat *l. in vendendo. de actio empt.* quia loquitur in seruitute, quæ non habebat causam continuam, & ita tenet Bar. *in leg. 1. circa principium de seru. leg. & vide dicta in seq. seru. in verbo, sed reassumendo istam ser.* Alia plura circa istam materiam vide quæ dicam infra de onere ferendo, quæ etiam hic conuenire possent.

ADDITIO.

a *Anima.* Anima cunctis rebus est præponenda. adde Corn. *in 5.vol.cons. 320.* & relictum pro anima, censetur relictum ad pias causas. *cons. 302.*

CAPVT XXXVIII.

De Seruitute itineris seu actus.

1 *Habeas si seruitut. eundi ad domum tuam per castellum meum, vel curiam, vel scalas meas, an ego de nocte ianuam claudere possim.*

2 *Diuisio domus vel alterius fundi si inter plures facta fuerit, non videtur actum, quod vnus aditum per alterius partem habeat sicut prius habebat, nisi hoc inter eos specialiter conuentum sit.*

3 *Prædium meum si tibi vendidi, ad quod iri non poterat, nisi per aliud meum prædium, non videtur actum, vt illud tibi seruitutem debeat, nisi expresse dictum fuerit.*

4 *Iter seu actus an & quomodo debeatur: & an talis seruitus sit præstanda ab hærede, vsufructuario, vel è conuerso: & aliis etiam habentibus vtile dominium, vel directum.*

5 *Differentia inter vsumfructum & proprietatem quænam sit.*

6 *Domos tuas vnica contignatione contextas si quispiam habeat, & vnam vendidit, alteram sibi retinuit: non poterit emptor inuito venditore retinere tigna, quæ requiescunt in domo vendita, nisi forma contractus aliter se habeat.*

7 *Hæres eo casu quo aditum præstare tenetur, an ipsi prædio legato seruitus constituta sit, ita vt legatarius confessoriam contra impedientem intentare possit.*

HÆc est vltima seruitus vrbana, quam in specie hoc libro declarare constitui: cæteræ si quæ sunt in domo per me figurata, de qua proxime dicetur, intelligi poterunt. Seruitus ista itineris seu actus non solum est rustica, *vt leg. 1. in princip. de serui. vrb. præd. & const. in princ. de seruit.* puta quando debetur à prædio rustico alteri prædio rustico, vt ibi: sed etiam potest esse vrbana, quando à fundo vrbano alteri vrbano debetur, *vt probatur in l. iter. communia prædio. & in l. seruitutes quæ in superficie §. si domo. de seruit. vrb. præd. & pro hoc vide quæ dixi in seruitute præcedenti. in princ.*

1 Si habes * ſeruitutem eundi ad domum tuam per caſtellum meum, vel domum, vel curiam, vel ſcalas meas, an ego poſſim claudere de nocte ianuam? Et dic, quod ſic: quia intelligitur actum, vt poſſis ire de die non de nocte, *d. l. iter. & ita ibi per Dd.* & eſt ratio, quia de nocte non licet ire per ciuitatem vel domos alienas, *vt ibi probatur iuncta gloſſ. ſecundum Paul. de Caſt. & dixi ſupra in 8. quæſt. princip. in vlt. char. verſ. item ſeruitus itineris.* quæ bene not. & pro illis, qui habent plures domos, ad quas ingreditur per vnam curiam, quæ ſit vnius tantum, & omnes ſtant ſub vna claui. *l. quis ſit fugitiuus §. apud Celſum de ædil. edict.* ſicut eſt Venetiis, & in multis locis. Vnde ex his not. licet quis prætendat ius eundi per domum vel fortilicium, aut ſcalas alterius, etiam iure ſeruitutis conſtitutæ itineris ſeu actus: tamen debet ire congruis horis: vnde intelligitur, quod tantum de die ire poſſit. & ita Flor. *in d. l. iter.* vnde facit ſecundum eum ad collegiatum ſeu confœderatum, qui ſe obligauit, vt liceat alteri confœderato tranſire per caſtella & loca ſua, vt licet non aperiat portam de nocte non tamen dicatur venire contra conuenta: & ſimiliter excuſantur cuſtodes fortiliciorum, ſi de nocte alicui non aperiant portam: cum hoc non teneantur facere, propter imminens periculum *facit ad hoc l. furem. & quod ibi not. ff. de ſicar.* hæc tamen non puto ita amare & inciuili modo intelligi, vt nullo modo liceat de nocte ire ſiue tranſire. Nam ſi poteſt eſſe ſine periculo, & id quando fieri conſueuit, ſicut in domibus contingit de hyeme, quo tempore plerumque de nocte itur, vel propter aliquam neceſſitatem, tunc teneo quod etiam de nocte poſſit ire & tranſire, *argum. d. l. furem eum ibi not.* & quia verba ſunt ciuili modo intelligenda, *l. ſi cui de ſeruit.* nec amare ſunt intelligenda, *vt eſt text. in l. ſi quid venditor. in princ. de ædil. edict. & l. ſi id quod §. ſi quas de donat. inter vir. & not. gloſſ. antepen. in cap. relatum. de teſtam. el 2.* Scriptum eſt enim, qui nimium emungit, elicit ſanguinem, *vt dicit text. in cap. niſi cum §. propter militiam. de renun.* & habetur originaliter prouerbio *cap. 20. & per gl. in l. ſciendum §. illud in verbo, artificium, de ædil. edict. & adde his quæ dicam infra in ſecundo libro. de ſeru. itineris & ſeruit. viæ.*

Not. vnum * alium caſum pul-
chrum, & quotidianum, quod ſi con- 2
tractu inter plures eſt facta diuiſio [a] do-
mus vel alterius fundi, non videtur a
actum, quod vnus habeat aditum per partem alterius, ſicut prius habebat, niſi hoc inter eos ſpecialiter ſit conuentum, *vt eſt caſus not. in l. via conſtitui. §. quæcunque in fin. & ibi hoc not. Bald. Flo. & communiter Dd. de ſer. vrba. præd.* & ideo licet quilibet eorum ante diuiſionem poſſet tranſire per totum fundum, quia in qualibet parte habebat partem pro indiuiſo: tamen poſt diuiſionem nullus poterit. *facit l. in vendendo. de contrahen. empt.* & hoc eſt vtile maxime inter fratres diuidentes domum per partes, ad quas non poſſit haberi aditus, niſi per alias partes. Pone exemplum: Tres erant fratres, & domum communem habebant, tria ſolaria habentem: venerunt ad eius diuiſionem, & cuilibet fratrum aſſignatum eſt vnum ſolarium, poſtea fratres qui habebant ſolaria ſuperiora, volebant ire per ſolarium inferius alio fratre inuito: quæritur an poſſint, & an per ſolarium inferius

habeant iter, seu aditum. Et videtur quod sic, *per l. binas ædes.alias incipit. Caius de ser.vrb. præd.* Dicas cõtrarium, vt est casus not. *in d. §. quæcumque.* secundum Vbertum de Cremona. & Bald. & Dd. ibi, & hoc probatur etiam ratione. Nam diuisio similis est emptioni, *l. 1. C. communia vtriusque indi.* sed in venditione vel via vel iter non venit, nisi expresse sit dictum, *d. l. in vendendo.* Et ratio huius est, quia in dubio res libera vendi videtur, & non cum aliqua seruitute, *l. in tradendis.§.interpositis in fin.communia prædio.*

3 Et * propterea si vendendi tibi prædium meum, ad quod iri non poterat, nisi per aliud meum prædium, non videtur actum vt illud debeat tibi seruitutem, nisi expresse dictum fuerit, *d. §. interpositis in fin. cum gl.* secus est in legato: quia in dubio videtur res legata, vt hæres possit transire, sicut testator transibat, *vt l. testatrix in princip. si seruit. vend. & ibi hoc tenent Dd. & Bartol. Doct. in leg. binas ædes. & Barto. in l. 1. de seruit. legat.* & est ratio quia in vltimis voluntatibus interpretatio fit latior, & fauorabilior, quam in contractibus *leg. in testamentis de Regul. iur. c. cum dilecti. in fin. de do.* & ideo sint cauti fratres in diuidendo, vt reseruent sibi aditum expresse, eodem modo debent esse cauti emptores. Hinc est communiter, quod Notarij apponunt in instrumentis emptionum, & similium vnam clausulam, videlicet, cum accessibus, & egressibus: introitibus, & exitibus suis vsque ad vias publicas, & dicit Bart. & Dd. *in d. l. binas ædes.* quæ clausula hic importat, quia licet non debeatur seruitus sibi ab alia re mea, tamen si consueueram ire per illam ad rem venditam, vel fratres similiter ire consueuerant, alicuius emptor vel frater ire poterit, quia iste potest dici accessus illius rei venditæ vel diuisæ. Cautius tamen esset exprimere in specie, quod iter seu actus debetur per talem locum, *quod not. in practica. & vide quæ dicam infra de curia.*

Sed reassumendo * istam quæstionem latius in genere, & vt omnia complecti possim, videlicet an iter seu 4
actus debeatur, de qua vide plene per Bart. *in l. 1. de ser. leg.* per Iaco. Bu. & Barto. Bald. & Dd. *in d. l. binas ædes.* & per Paul. de Castr. *in leg. in tradendis,§.interpositis.communia præd.* & per Bart. & Dd. *in leg. quod conclaue. de damn. infect.* in qua sic concludas. Quod aut ille à quo peto seruitutem, mecum non contraxit, nec quasi, aut vere contraxit, vel quasi contraxit. Primo casu, quando non contraxit, nec quasi mecum: & tunc non habeo ius petendi ab eo istum aditum, *l. eum debere. de ser.vrb.præd.* & ratio esse potest, quia regulariter res cuilibet libera est, nisi seruitus constituta probetur, *l. qui luminibus. & ibi not.eod.titul. & l. altius. & l. ædibus. C.de sert.* Secundo casu, quando mecum vere contraxit, subdistingue: aut contraxit super vsufructu, aut super proprietate. Si super vsufr. dic quod debetur iter, seu aditus, dato quod nihil dicatur, *vt est text. in l. 1.§.1.si vsusfruct. peta. & probatur in l. sed si quid §. proprietatis in fin.de vsufructu.* & ratio est, quia sine aditu ad eum vsusfructus esset inutilis. & est etiam tex. qui ponit hanc rationem *in dict.leg.binas ædes versic. non autem & vide de hoc omnino glo. in d. §. proprietatis ad fin. in verbo contineri, &* intellige siue debeatur vsusfructus ex 6
contractu inter vivos, siue ex vltima voluntate:

voluntate: quia reputatur esse modici præiudicij, ex quo perpetuo non durat, *secundum gloss. in d. l. binas ædes.* Item intellige, quod iste aditus debeatur vsufructuario iure cuiusdam commoditatis, non seruitutis: quia seruitus seruitutis esse non potest, *l. 1. de vsufruct. lega.* & quod dictum est de vsufruct. idem in quocunque contractu dicas, qui principaliter concernat vsum rei, *argument. l. sed & addes, §. illud ff. locat. secundum gloss.* alias Flor. *in d. l. binas ædes.* Si vero super proprietate rei contractum est, puta vendidit quis proprietatem rei: tunc non venit seruitus itineris, siue aditus, neque alia seruitus, *l. in vendendo de contrahen. emption. & l. qui libertatis. §. fina. de euictionibus & l. via constitui. §. quæcunque in fin. de seruit. vrban. præd.* & ita tenet gloss. Bart. & Angel. & Doct. *in l. quod conclaue. de damn. infect.* & intellige etsi sine aditu res vendita efficeretur inutilis.

Et* est ratio differentiæ inter vsumfructum & proprietatem: quia vsusfruct. est minoris præiudicij, quia proprietas regulariter nunquam finitur, sed vsusfruct. *sic l. corruptionem, C. de vsufruct. cum simil.* Sed hoc limita duobus modis. Primo quando esset seruitus tigni iniuncti vel oneris ferendi: quia tunc cum suo onere res videtur esse vendita, vel aliter alienata, *d. l. quod conclaue. & d. l. binas ædes, & l. 1. de ser. lega.* & ita tenet Bartol. & Flor. *in d. l. binas.* Sed Bart. & Ang. contrarium dixerunt *in d. l. conclaue.* dicunt enim, quod in contractibus inter viuos, si non interponitur seruitus oneris ferendi, non venit per illa iura, & idem dixit Angel. *in d. l. binas æes.*

6 Vbi * dicit, quod si haberet duas domos vnica contignatione contectas, vnam vendit, alteram sibi retinet: non poterit emptor inuito venditore retinere tigna, quæ requiescant in domo vendita, nisi forma contractus aliter se habeat. Vnde ipse dicit, sis cautus tu emptor, quia ex hoc vidi iam multas lites, & subdit, quod hoc probatur *in l. quod conclaue. de damno infect.* vbi videtur esse casus, dum dicit, seruitutem oneris porticus seruandæ impositam vendidisse, quasi videatur à contrario sensu: quod secus esset, si non fuisset imposita. Sed ego credo quod non bene dicant: quia in contrarium est text. *in d. l. binas ædes, cum sequent.* cum gloss. super verbo, concesserint: quæ exponit inter viuos: nam cum venditur domus, videtur imposita seruitus, vt sustineat omnia permanentia, quæ ipso actu tunc sustinebat, & ita debet intelligi. *d. l. quod conclaue secundum Bartol. in l. 1. de seruit. legat. & d. l. binas ædes, in fine,* & talis seruitus dicitur habere causam continuam & permanentem: & propterea videtur imposita: maxime si contrahentes hoc sciebant: vt dicit Bartol. *in d. l. 1. in principio,* & dixi in præcedenti seruitute *in fin.* & istud teneas. Sed si haberet causam non continuam, sicut est seruitus itineris seu actus: tunc secundum omnes in contractibus inter viuos non videtur imposita, nisi expresse actum sit, *l. in vendendo de contrahend. emption.* & isto modo intelligo quod dixi supra *in versic. si vero super proprietate.* Secundo limita, quando instrumentum venditionis inuenitur cum illa clausula, cum accessibus & introitibus, &c. de qua supra dixi. Tertio etiam limitare potest in via ad sepulchrum: de qua dic, *vt l. si quis sepulchrum in princ. de religios. & not. Bart. in d. l. 1. in simil.* Tertio casu principali,

quando quis mecum quaſi contrahit: puta hæreditatem adeundo, cum me legatario, *l. apud Iulian. Paragrapho ſi. quibus ex cauſ. in poſſ. ea.* & tunc regulariter ſeruit. impoſita non videtur: *d. l. quod conclaue. & dicam in ſequent. quæſt.* Sed an poſſit agi, vt imponatur? Dic, aut fuit legatus vſusfructus aut proprietas. Primo caſu poteſt agi, vt imponatur illa ſeruitus, ſi alias vſusfructus eſſet inutilis, *l. binas, verſ. non autem, præallega. & l. 1. & 2. ſi vſusfructus pe. & l. damnas, §. 1. & ibi Parto. de vſufruct. legat.* Secundo caſu, quando legatur proprietas: [b] & tunc
b aut quæris an à legatario debeat præſtari ſeruitus hæredi: & ſine dubio dicas quod ſic, *l. testatrix, in princ. ſi ſeruitut. venditor & l. ſi fundum ſub conditione,* [c]*. §. qui fundum, de legatis 1.*
c *& l. fin. de ſeruitut. ruſt. prædiorum.* Aut quæris an debeat præſtari ab hærede ipſi legatario, vel ab vno legatario alteri legatario: vide gloſſ. ordin. quæ hoc diſputat *in l. 3. §. ſi loci, de aliment. legat.* Sed quicquid dicat illa gloſſ. Bartol. *in l. 1. ante finem, de ſeru. leg.* dicit, quod credit, quod debeat præſtari, *per d. l. binas ædes*, vbi dicitur, quod non poteſt hæres in totum lumina obſcurare rei cuius proprietas eſt legata: eadem ratione iter debet præſtare: quia minus male poſſet habitare luminibus offuſcatis, quam vti ſine itinere, *l. 1. §. 1. ſi vſusfruct. peta.* & ita debet intelligi *d. l. binas ædes*, quæ eſt clauis huius materiæ, ſecundum Bart. & bene.

Sed* circa prædicta quæritur eo caſu
7 quo hæres tenetur præſtare aditum, an ſit ſeruitus conſtituta ipſo prædio legato, ita vt legatarius poſſit intentare confeſſoriam contra quemquam impedientem, *ſecundum l. ſi quis diuturno, in f. ſi ſer. vend. tor.* Et videtur quod ſic *per l. ſi quis partem, §. ſi. quemad. ſer. amit.* Dd. dicunt contrarium, quia ibi loquitur quando ſeruitus fuit expreſſe legata: hic non expreſſe, licet fingatur legata tacite: *vt ſupra dixi*, & ex tacito non tranſit ius ſeruitutis, ſicut nec tranſi Dominum ipſo iure: *vt eſt text. cum gloſſ. ſecundum Iac. de Aret. & Dd. in l. emptor, §. fin. de rei vendit. & in l. ſeruum filij, §. fin. & quod ibi per Dd. de leg. 1.* ſolum ergo legatarius habet actionem perſonalem contra hæredem ex teſtamento, vt ſeruitutem conſtituat: *vt not. Bartol. in dicta lege binas.* Vnde ſis cautus in agendo & faciendo, quod conſtituatur tibi ſeruitus, ſi vis quod tranſeat in te ſingularem ſucceſſorem actiue & paſſiue, quod tene menti in practica. Cætera circa iſtam materiam vide infra, in itinere ſiue introitu. Supereſt nunc, vt quibuſdam nominatis in iure, ſeruitutibus vrbanis explicatis, de domo per me figurata loquamur, per quam reliquas ſeruitutes vrbanas facile quiſque intelligere poterit, quicquid in fundo vrbano fieri permittatur: & in quo ſeruitus & libertas conſiſtat, vt autem hæc memoria aut cogitatione faciliora ſint, eas ex ipſius domus ordine declaremus.

ADDITIO.

[a] *Diuiſio do.* An in contractu diuiſionis habeat locum remedium *l. 2. Cod. de reſcin. vend. vide* Corn. *in 4. vol. conſ.* 240. *incip. præſuppoſitis*, & an in diuiſione cauſetur titulus, *conſ.* 278. Et quæ requirantur in diuiſorio iudicio, *in 2. volum. conſil.* 110. *incip. in iudicio*, & diuiſio facta cum extenſiua læſione, licet ſit iurata: & cum refutatione ad cognita, & incognita, an reſcindatur ſi læſus ignorauit conſortem

tem institutum in re certa, vel exhæredatum cum clausula, quod petere non possit: *in 3. vol. cons. 133.*

b *Propriet.* Proprietas proprie capitur pro dominio: & ideo idem est dicere, causa proprietatis, sicut causa dominij: ideo in statutis sola possessio non verificatur in proprietate, *not. Pau. in c. 1. de causa poss. & prop.* & quare fuit inuenta proprietas, *not. 12. q. 1. dilectissimus,* vbi dicitur: propter iniquitatem scilicet negligentiæ, *secundum gloss. ibid.*

c *Condition.* Conditio secunda est in rebus, quæ liberæ vel seruilis conditionis dicuntur, *ff. & C. de seru. per tot.* Quomodo conditio concipitur? Responde quod per, si: modus per, vt: causa vero per, quia. Conditio possidentis potior est, vbi par est causa turpitudinis, *ff. de condit. ob turpem causam, l. si ob turpem, §. porro.*

CAPVT XXXIX.

De solo seu area.

1 *In solo seu area domum qui ædificare potest, an aliud ædificium altius construere, etiam vsque ad cœlum.*

2 *Consuetudo vel statutum ædificandi vsque ad certam mensuram, ædificationem simpliciter prohibere potest: & in multis etiam casibus.*

3 *Ædificatio excellens nunquid ad vicini mei æmulationem fieri præsumatur.*

4 *Pactum circa ædificationem contrarium an valeat.*

5 *Areæ vsumfructum habens nunquid ædificare possit.*

6 *In area communi an quispiam ædificare possit.*

7 *Castella seu fortilicia nunquid in suo solo ædificare licitum sit, & maxime in confinibus territorij.*

8 *Possessionem soli mei & ædificij in eo per alium facti an habeam.*

9 *Guerræ tempore si princeps locum meum fortificauerit, vt habiliter guerram faceret, finita guerra, si locum meum petam princeps autem velit vt expensas reficiã quid iuris.*

Ex ordine nobis occurrit, vt primũ de solo siua area quædam dicam.

In solo * siue area regulariter potest 1
quis ædificare domum, vel ædificium construere, & altius, vt ita diximus, vsque ad cœlum: quia quicquid est supra solum, vsque ad cœlum liberum esse debet, & eius cuius est solum: *vt probatur in leg. altius & l. si in ædibus, Cod. de seru. & l. fin. in princ. de seru. titul. generali, & not. in l. qui luminibus, de seruitut. vrb. præd.* quæ tamen lex prima facie in contrarium potius facere videtur, *secundum Albericum de Rosa, in d. l. altius, in principio & hoc etiam not. gloss. 12. quæst. 1. cap. 2. in vers. aer.* & hoc intelligo siue altius fuerit ædificatum, siue nunquam: puta quia erat area vacua: imo etiam si per mille annos area mea steterit iuxta palatium tuum non ædificata, tamen potero ædificare, nec me prohibere poterit: *vt not. gloss. in d. l. qui luminibus, in fin. & idem not. glo. Baldus in ca. Abbate, in principio in vers. monachum, quæ incipit: hoc modo, ext. de verb. signif. & gloss. Io. Teutonici d. cap. 2. 12. quæst. 1. & Spec. in tit. de causa possess. & proprie. in vlt. column. vers. sed pone. & vers. seq. & per Rofre. in libello. ne quid in loco publico fiat, & de conte. §. illud quæritur.* Item prædicta intellige, quod quis possit ædificare in suo vel area, etiam si

officiat luminibus vicini, nisi ei debeatur seruitus altius non tollendi: *vt probatur in d.l. altius, & d.l. si in ædibus, Codice de seruit. & l. cum eo. & l. pen. de seru. rust. præd. & in leg. altius, si seru. vendit. & d. l. qui luminibus*, etiam si vicinus esset minor vel pupillus: *vt probatur nota. in dicta lege altius, si ser. vendit. coniuncta glossa* quæ dicit, quod ibi erat seruitus constituta. Item intellige prædicta, etiam si obscurarent in totum lumina seu ædes vicini: *vt d. l. cum eo. & ibi hoc notat Baldus.* Sed prædicta fallunt in quibusdam casibus, in quibus non est licitum etiam in suo altius ædificare, maxime obscurando lumina vicini.

2 Et primo* quando esset consuetudo vel statutum ædificandi vsque ad certam mensuram: & sic seruitus videtur imposita consuetudine [a] vel statuto.
a Nam tunc ædificando altius tollere non potest, casus est cum gl. quæ ponit de statuto. Flor. *in l. 1. Cod. de ædificiis priua.* & not. gloss. & Dd. *in l. qui luminibus, de seru. vrb. præd.* & dixi supra, de seruitut. altius non tollendi, *quæst.* 4. & huiusmodi statutum vel consuetudo ligat etiam forensem, cuius est domus quæ non debet altius tolli, *vt ibi dixi in quinta quæstione.* Secundo fallit, quando seruitus est imposita per pactum, *vt leg. inter seruitutes, cum sequ. de seru. vrban. prædio.* de quo dic vt dixi supra de seruitute, ne prospectui officiatur, cum tribus sequent. vel quando esset præscripta huiusmodi seruitus: *vt not. gloss. in d. l. luminibus*, de qua præscriptione dixi plene, supra decima & vltima quæstione principali. Tertio fallit, quando vnus habet plures domos, & vnus legat vsumfructum alteri: nam tunc non potest hæres alteram tollere, vel obscurare domum vsumfructuariam in totum sed saltem modicum lumen, quod habitantibus sufficiat, relinqui debet, *text. in l. si is qui binas, de vsufruct. & text. cum gloss. in l. binas, de seru. vrban. præd. & dixi plene in fine, in seruitute præcedenti, in penult. quæstion.* Quarto fallit, quando ædes vicini habent lumen ex publico, quoniam tunc vicinus ædificando nocere non posset talibus luminibus: quia non licet vicino aliquid in publico facere, quin liceat alteri prohibere, *ff. ne quid in loco publico per totum, secundum Rofred. in libello, de confessoria post princip. in versicul. sed illud quæritur*, & hanc quæstionem videtur sentire gloss. *in l. fluminum, §. fin. de damn. infect.* quæ incipit, nisi animo nocendi, ibi: respondeo, non videtur officere, si lumen auferat, quod ex priuato consueuit habere, facit quod not. Bartol. *in l. 1. §. sicut autem, de aqua pluuia, arcen.* Verum putat Albericus de Rosare, *in l. altius, Cod. de seruitut.* quando officiens luminibus laborat in publico: tunc enim prohiberi posset, nisi esset consuetudo, quod posset etiam in publico taliter laborare, *vt ipse not. in l. de quibus, §. nunquid videndum ex qualibet, ff. de legibus.* Si autem in suo laboraret, tunc etiam si altius ædificaret & officeret luminibus, quæ haberent ex publico prohiberi non posset, *vt d. l. altius, cum concordantiis supra allegatis*, facit quod dicam infra in sexta quæstione. Quinto fallit, quando quis leuaret altius, animo nocendi vicino, & sibi non prodest, *vt est text. cum gloss. in l. 2. Paragr. denique, e l. 2. de aqua plu. arc.* quæ allegat ad hoc 20. leges, & dicunt Dd. eum pati fluxum legum, sicut dicimus pati fluxum sanguinis qui nimium abundat. & idem not. gl. *in d. l. fluminum, §. finali*, quæ incipit, *nisi animo nocendi, de damno infecto*,

fecto. vel quando tolleret altius ad æmulationem vel despectum vicini: vel quia volebat videre omnia secreta domus suæ: nam tunc non posset secundum Petrum, Cyn. & Bald. & Dd. *in l. altius Codic. de seruit. per l. opus, ff. de operibus publ.* licet contrarium teneat Alb. de Ros. *in d. leg. altius in fine*: qui dicit, quod non obest *dicta l. opus*, quia loquitur in ædificatione in publico: nos loquimur in ædificatione in suo. Idem quod Alberic. de Rosa. tenet Angel. *in d. l. cum eo de seruit. vrban. præd.* & Flor. *in l. Sabinus in 2. col. communi diui.* Sed Paul. de Castr. tenet primam opinionem, *in d. l. cum eo*: quando ædificans nullam reciperet vtilitatem: sed facit vt vicino tantum noceat, *in d. l. 1. §. 1. de aqua plu. arcen.* quæ loquitur, quando ædificatur in priuato. Et non obstat responsio Angel. *ad dictum §. denique, quam dat. in d. l. cum eo.* qui dicit, quod loquitur, quando vtilitas ex tuo perueniebat de directo in meum, vt illam mihi auferre non posses faciendo in tuo, nisi facias vt ibi proficias: sed hoc lumen non proueniebat mihi ex tuo, sed ex cœlo, quia ista responsio facit de directo in contrarium, secundum Paul. de Castr. *in dict. l. cum eo.* quia si non habebam istam vtilitatem à te, vel de tuo, minus mihi debes posse auferre, *argu. l. si arrogator. vers. sed an impuberi ibi, quia hoc non iudicio eius, de adopt.* Præterea hominem homini insidiari nefas est, *l. veluti, de iustit. & iure.* nec mos est ei gerendus, qui facit solum vt officiat, *lege, in fundo, de rei vend.* Idem tenet ipse Paul. de Castr. primam partem tanquam humaniorem: & dicit quod ita de facto respondit in ciuitate Paduæ & idem ego teneo quod non: quia sæpe accidit de facto in vicinis inimicis, & adde quod dixi intra de fenestra seu balcono.

Sed * est dubium, an præsumatur facere ad æmulationem vicini: & dicas quod in dubio non præsumitur, *l. merito ff. pro socio.* & ita vult gloss. multum not. *in d. l. fluminum. §. fin.* quæ incipit, nisi animo nocendi, *in princ.* quam Dd. sequuntur. Sed si facit vt noceat duntaxat vicino: tunc præsumitur facere ad æmulationem, *d. §. denique*, & præsumitur facere vt noceat quando nullam sentit vtilitatem secundum Paul. de Castr. *in d. leg. altius*, pro hoc allego text. *in leg. qui data in princip.* ibi, sine lucro hoc affectauit, *ex quibus causis maior.* Idem forte posset dici, si esset modica vtilitas, & magnum damnum vicini, & essent inimici. argu. *l. spadonem, §. fin. ibi: patrimonio. de excusatio. tutor. coniuncta l. 1. §. quæsitum vers. præterea. ibi*, quia facile mentiuntur, de quæstionibus quod bene nota. Et adde, quando quis ædificat animo nocendi vel ad æmulationem, datur contra eum actio de dolo: *vt not. Innoc. in d. l. fluminum, §. fin. & habetur in d. l. 1. §. denique & in l. 1. §. 1. de dolo.* 5

Sexto fallit, quia illud quod dicitur quem posse ædificare, debet intelligi quando posset ædificare de iure communi: puta in domo vel area sua, *dicta l. qui luminibus, cum gloss. cum simili supra allegatis*, secus si ex priuilegio speciali vel generali alicui concederetur à principe vel à superiore, vt possit in loco publico ædificare: quia intelligitur sine damno alterius: & ideo non poterit ædificare, si obscurat lumina vicini, *text. est not. in l. 2. §. merito, & §. si quis à principe ff. ne quid in loco publico & ibi gloss. 1. in princip.* dum dicit, scilicet generali concessione vel simplici, & idem vult gloss.

gloſſ. 1. *in fin. in l. 2. de damn. infect. & pro hoc l. nec auus. cum ibi not. cap. de emancip. lib. & c. quamuis in fin. de reſcriptis. in 6. cum ſimili.* Et hoc etiam tenet Bald. *in l. ſi manifeſte circa finem. C. de ſeru. & vide quod dixi ſupra in quarta fallentia.* quod nota, quia ſæpe in ciuitatibus conceditur, quod quis poſſit ædificare in loco publico, Septimo fallit, quando quis ædificare ſuper re communi ipſius laborantis, & eius cuius luminibus officit: quia tunc non poſſit, de quo dic *vt habetur per Alb. de Roſ. in d. leg. altius.* & dixi ſupra *in 7. q. ne luminibus officiatur.* dic vt ibi, & non omittas, quia eſt nota. Octauo fallit *in leg. fin. §. 1. C. de ſeruitut.* nam ſi area, in qua fructus triturantur, & paleæ à fructibus diſcernuntur, non poſſet habere ventum, niſi ab vna parte, ipſo iure prædio vicini ſeruitus impoſita eſſe cenſetur, ne poſſit altius tollere & ventum impedire: vt eſt caſus ibi mirabilis ſecundum Dd. & not. gloſſ. 1. *& ibi* Angel. *in l. Imperatores, de ſeruitut. vrb. præd.* & dixi ſupra *in ſeru. altius non tollendi in 4. quæſtio.* Sed iſtud non eſt mirandum: quia iſtud fit fauore agriculturæ, quo multa etiam alia contra iuris regulam introducta ſunt, *l. 2. & ibi nota. C. de nundinis & Authent. agricultores Codice quæ res pigno. oblig. poſſ. & capit. 2. de treug. & pace in l. 1. in princ. de feriis cum ſimili.*

4 Sed an * valeat pactum contra-rium? videtur quod ſic, per text. cum gloſſ. *in leg. 2. in princip. de ſeruit. ruſtic. præd.* licet videatur contra publicam vtilitatem, ſecundum Paul. de Caſt. *in d. l. fin. in fine.* Nono fallit in prædiis ruſticis propter vtilitatem fructuum: *vt eſt text. cum gloſſ. ſecundum vnum intellectum, in d. l. final. §. fin. C. de ſeruit.* & ideo ſi haberem prædium meum, in quo frumentum ſeminari conſueuerat, & vna tantum parte haberet ſolem, non poſſes ibi ædificare, & mihi ſolem pro fructibus neceſſarium auferre: & iſtud eſt fauore agriculturæ, vt proxime dixi, quod eſt notab. Decimo, & vltimo fallit eadem ratione in ſcalis nam quis iuxta ſcalas ædificare non poteſt: ita quod luminibus earum officiatur, licet ſeruitus conſtituta non ſit & ita reperio tenuiſſe Anton. de But. *in d. l. fin. §. fin.* facit ad hoc quod not. *in l. 1. ſolu. matrim.* quæ omnia bene notanda ſunt: & alibi non bene declarata reperies & adde quæ dicam ſtatim in ſequen. rubric.

5 Nunquid autem * habens vſumfructum areæ, poſſit ibi ædificare? Et videtur quod non, *per l. vſufructuarius nouum riuum §. 1. de vſufruct. & per l. vſufructuarius nouum. eodem titul. & in l. repeti. §. rei mutatione & §. ſi autem quibus modis vſusfruct. amit.* In contrarium videtur tex. *in l. penul. ff. de vſufruct.* & dic quod regulariter non poteſt, vt in primo allegatis. Sed fallit quando vellet ædificare pro cor ſeruatione fructuum, & rerum quæ in eadem area ſunt & ita loquitur *in d. l. penult. & ibi not.* & bene. Sed quid ſi alius ædificauit in area, cuius vſusfruct. alienus ſit? Dic quod ſublato ædificio reſtitui area vſufructuario debet. *tex. eſt cum gloſſ.* & ibi per Dd. maxime Flor. *in l. ſi area. de vſufruct.* Item quid ſi ædificauit in area aliena, vel per alium poſſeſſa? *vide in leg. ſi in area. de cond. inde. & in leg. Iulian. alias incipit, ſi in area aliena ff. de rei vend.*

6 Item nunquid * in area communi poſſit ædificare? Dic quod ſocius te prohibendi ius habet, quamuis ius ædificandi

ædificandi habeas à vicino concessum, cui seruitus debebatur ne domus communis altius tolleretur, quoniam inuito socio in re communi non habes ius ædificandi. *text. est cum gl. in l. sed si inter te & me. §. si in area de seruit. vrban. præd. & adde quæ not. per gloss. & Dd. in l. Sabinus. communi diuid.* Si tamen quis ædificauit in area communi socio non prohibente, ædificium commune efficitur, *l. si in area. Cod. de rei. vend.* & ibi vide per Cyn. & Dd. vbi etiam ponunt, nunquid expensæ possint repeti. *& adde quæ dicam in seq. seruit. de pariete sine muro.* Item adde, quod si vicini aream in communi emerint, ne luminibus suis officeretur, & alteri tradita sit, nec præstet alteri, quod conuenit, pro socio actio dabitur *text. in l. cum duobus §. idem Mela versicul. idemque pro socio.*

7 Castella * autem & fortilicia nunquid sit licitum in suo solo ædificare, & maxime in confinibus territorij? *vide per gloss. Bartol. & Dd. in l. opera. de operibus pu. & Bart. in l. quæcunque, de fundis limitroph. Cod. lib. 11. & per gloss. Ang. & Dd. in leg. lex. 12. tab. ff. ad l. Iul. maiesta.* Et prædicta omnia procedunt, quando quis ædificat in suo solo de sua materia. Si autem ædificaret in suo de aliena materia, vel in alieno de sua materia: *vide quæ habentur in l. adeo §. cum in suo solo. & §. ex diuerso. & §. Titius horreum. de acquiren. re. domi. & Instit. de rerum diuid. §. cum in suo. & §. seq & Cod. de rei vendi. l. 2.* vbi habetur, quod ædificium cedit solo. Quod procedit etiamsi ædificaretur vnum castellum vel fortilicium in solo meo: quia dominium efficeretur meum: *vt not. Spec. in tit. de religiosis domi. ver. si quid petatur, ciuitas & vide Innoc. in c. Pisannis. de rest. spolia. & hoc etiam tenuit Paul. de Castr. in l. 2.*

Sed * de possessione, nunquid habeam possessionem soli mei & ædificij in eo per alium facti, *vide per gloss. & omnes Dd. in d. l. 2.* 8

Item * pone, princeps tempore guerræ fortificauit locum meum, vt habiliter faceret guerram, & posuit ibi gentes suas, quod potuit me inuito *Cod. de naui non excusan. lib. 11. & leg. fin. §. fin. de pigno. actio.* Postea finita guerra peto locum meum sic fortificatum: princeps petit vt habeam reficere expensas in eo factas: quæritur quid iuris? Dicunt quidam, quod reddere non debeo, & sic lucro meo illud fortillicium, quia princeps non mihi negocium gessit, nisi tanquam vni de populo, sed sibi & regno suo: & ideo non teneor nisi tanquam vnus de populo ad conferendum in sumptum non autem tanquam priuatus ad totam expensam, *argument. l. 2. §. item Labeo in ratione literæ ne quid in loco publico.* & facit hæc l. dum dicit quod debet fieri publicis expensis: *vt de negot. gest. l. ex duobus secundum Bald.* qui ita dicit notab. *in l. si in aliquam in princ. de offic. procons.* & adde quod notat Angel. *in l. turres C. de operib. publ.* 9

ADDITIO.

a *Consuetud.* Consuetudo est ius quoddã moribus institutum quod pro lege suscipitur, *c. consuetudo 1. distinct.* & de hac hic loquor, non de illa consuetudine largè dicta, quo quis dicitur facere aliquid, quæ est quoddam ius priuatum non publicum vt ista de qua hic: *vt l. de quibus & l. cum de consuetudine ff. de leg.* Quis

potest consuetudinem introducere? Responde, quod ille qui potest facere legem: quia à quo remouetur genus, & eius species, *l. filius, in fin. ff. de dona. & l. iurisgen. §. si fraudandi, ff. de pac.* in gloss. ergo à contrario sensu consuetudo est sui iuris, *Instit. de iur. natur. §. constat ergo.*

CAPVT XL.

De pariete seu muro.

1 *Paries, murus, & materies, quid sint, & in quo differant.*

2 *Lex vlti. fin. regun. an habeat locum non solum quando ædificatur iuxta fundum vicini rusticum, sed etiam vrbanum.*

3 *Vicinus si habeat stillicidium domus supra solum meum, puta per duos pedes, & ego murum in solo meo ædificare velim: an à vicini muro per vnum pedem remotus stare debeam, an vero à loco in quo vicini stillicidium casitat.*

4 *Paries ligneus intermedius vbi esset, an ædificari possit, etiam affigendo ipsum in via in suo, in confinibus nullo spatio dimisso, ad simil. volentis sepem & maceriem construere.*

5 *Spatium quod relinquitur intermedium, an relinquentis, vel vtriusque esse debeat.*

6 *Vicinus in muro suo an ostium facere possit per quod ad solum meum vadat.*

7 *Murum vel domum iuxta domum vicini ædificans, cuius stillicidium in medio casitat, an solum incrustare teneatur, & aquam extra ducere, ita quod murus vicini non materia crescat nec damnum propter aquæ receptionem in dicto loco patiatur.*

8 *Murus vel domus vicini iuxta aream meam vel hortum si reperiatur, an solo suo dimisisse præsumatur.*

9 *Domus duæ vel duo muri si reperiantur & in medio reperiatur solum dimissum per pedem vnum aut duos vel plures, & non appareat quis ædificando dimiserit, nec quis primo ædificauerit, an in dubio commune esse debeat.*

10 *Ædificauerit si quispiam super pariete alieno, quid iuris.*

11 *Murus communis quis dicatur, & quot modis.*

12 *Res pro diuiso du bus modis capitur.*

13 *Murus an sit communis inter vicinos, vel proprius vnius tantum qualiter cognoscatur.*

14 *Murariis & aliis in arte peritis credendum est.*

15 *Annuli ferrei lapidibus infixi, in quibus equi alligantur, ad ciuitatis ornatum fiunt.*

16 *Insignia vel arma in muro sculpta quid probent.*

17 *Tigna habens cum aliquibus signis in muro, qui est inter ipsum & vicinum, an præsumatur habere ius seruitutis vel communionis.*

18 *Tigna alia vel signa si in principio vel in fine muri fuerint ab vna parte tantum: an eo casu, quo per illa signa murus communis vel seruitus censeretur, intelligatur esse murus communis in totum, vel seruitus in toto muro imposita, an vero in parte illa, in qua signa sunt.*

19 *Muro in communi an socius ædificare valeat.*

20 *Ædificium super pariete cedit parieti inferiori.*

21 *Parieti communi licet per vnum tantum*

tantum ex sociis seruitus imponi non possit: bene tamen ipsi domui poterit.

22 *Socius an murum communem cooperire possit.*

23 *Socius in muro communi an tignum immittere valeat.*

24 *Socius an communem parietem possit imponere, vel restituere, vel reficere.*

25 *Socius in muro communi an possit facere fenestram, vel factam claudere.*

26 *Murum communem quando quis altius tollere vult, vel in eo aliquid fabricare, cuius expensis hoc facere debeat.*

27 *Socius si primo super muro communi ædificauerit, ipsum altius suis expensis tollendo, altius postea socius super dicto muro vult iterum reædificare, vel in eo aliquid fabricare, vel immittere, an teneatur soluere dimidiam illius muri primo eleuati per alium socium suis sumptibus.*

28 *Actio negotiorum gestorum quo casu competat.*

29 *Ædificans in solo alieno sicut alterius sumptus non repetit, si scienter ædificauerit, ita etiam scienter muro communi superædificans.*

30 *Consuetudo in ædificiis faciendis attendenda est.*

31 *Socius si non vult altius murum communem tollere, nisi pro vna parte tantum, & murus ita eleuatus longior sit, cuius sumptibus id facere teneatur.*

32 *Murus altius eleuatus si reperiatur, nec appareat quis ædificauerit, & cuius expensis, quid iuris.*

33 *Vicini duo si areas contiguas, vel hortos contiguos habeant, & parietem in medio propter clausuram fecerint, alter tamen vicinus ex latere suo super communi pariete ædificare velit, quo ædificio facto area vel hortus conuicini deterior fiat, sed tamen ab vno latere aër sol, & ventus liberi ad aream vicini remanent, quid iuris.*

34 *Paries qui in medio est, an communis remaneat, si ex duabus domibus vna vendatur.*

PAries siue murus* idem significant. 1
tex. est in l. quantum ad ius pertinet de verbor. significat. murus [a] dicitur cũ a
calce sine cœmento: *vt not. ibi gl. & in l. fin. in fin. in ver. murum, ff fin. regun.* Sed maceries dicitur murus de lapidibus siue cæmento, *vt not gl. in d. l. quæ ad iuris, & in l. si precario, cæterum, si in suo commun. præd. & in l. æde sacra §. 1. de contrahen. emptio.* qui murus in villis fieri consueuit: & ideo dicebat Laur. glossator contra Ioan. quando minus recte fundabat dicta sua, quod ipse ligabat arenam sine cœmento: *vt dicit gl. 86. distinct. facientis in princ.* Si quis murum iuxta regionem alterius ædificare voluerit, pedem derelinquat: si autem domum, duos pedes, *text. est. in l. fin. quæ incipit, si quis sepem finium regun.* quæ fuit lex Græca Solonis, & in Latinum per Caium interpretata, *vt dicitur in gloss. 1.* & capitur ibi regio, pro confinio duorum prædiorum, *vt l. pro regione, & ibi gl. fin. regun.* & probatur *in l. inter eas eod. tit.*

Sed * nunquid illa *l. fin.* habeat locum non solum quando ædificatur iuxta fundum vicini rusticum, sed etiam vrbanum? Et videtur quod solum locum habeat, quando ædificatur iuxta rusticum: quia illa *l. fin.* quæ est posita *in titulo finium regun.* habet locum in rusticis, non in vrbanis, *l. 4. §. hoc iudicium 10. eodem tit.* & hoc videtur

ſentire gloſſ.*in d. l. fin. in verſicul. domum*, dum dicit, iuxta agrum alterius, qui ager eſt locus b ruſticus, *l. ager. in principio de verborum ſignificatio. & lege fundi appellatione, eodem titulo,* & idem vult gloſſa 1. *in principio apertius in l.mœniana, Cod. de ædificiis priuatis,*& hoc tenet Flor. *in d. l. fin.* qui dicit, iſte eſt verior intellectus ad illam legem. Ego autem teneo contrarium, videlicet quod habeat locum, quando quis ædificauerit iuxta vrbanum fundum vicini:*per text. iuncta gloſſ. in l. 1. Cod. de interdictis, & text. cum gloſſ. in l. quidam Iberus, in princ. in verſicul. ad parietem, ibi,* vel dic, id eſt: minus proprie.*de ſeru.vrban. præd.*& eſt text. cum gloſſ.*in l.qui bona §.ſi quis iuxta, de damno infect. & gloſſ. in l. de pupillo, §. Sextus in verſiculo quoties, eodem titulo,*& idem tenet Azo *in ſumma Codice de ædificat. priuat.* qui dicit, quod *l.mœniana,* loquitur in mœnianis ſiue ſolariis, *& d. l. fin. finium regun.* habet locum in ceteris ædificationibus vel conſtructionibus, & probo per iſtam rationem: nam eſſet valde abſurdum, quod *l. mœniana, Codice de ædificiis priuatis*, prouideret de ſolariis quæ fuerunt in domo, vt patet in eadem ædificantibus, *& l. fina.* ſolum prouideret, quando murus fieret iuxta fundum ruſticum, & non prouideret quando fieret iuxta fundum vrbanum: quod magis commune contingit, magiſque neceſſarium eſt, *facit l.nam ad ea, cum ſimilibus* non obſtat, quod *dic. l. fin. ſit poſita in titul. finium regun.* quia eſt lex noua Græca edita: vt ibi dicitur in prima gloſſ. & loquitur etiam de fundo ruſtico: puta de ſepe, macerie, fouea, & fructibus, & de aliis lignis, quæ communiter in fundo ruſtico fieri ſolent: & ſic facit ad titul. nec eſt inconueniens, etiam ſi interſeruntur duo alij caſus, qui non faciunt ad titul. *iuxta notab. in prima conſtitut. Cod. §. quibus in l.imperatores. de in diem addic.* nam ſatis eſt, quod pro maiori parte faciat ad titul.*argument. l. quæritur Hermaphroditum de ſtatu. homin.* Vnde concludo, quod *dicta lege final. finium regun.* habet locum etiam, quando quis vult ædificare domum vicini, & ſic fundum vrbanum: & ita obſeruatur, & iudicari debet, & adde omnino quæ dicam infra de mœnianis.

3 Sed pulchra * eſt dubitatio, Quid ſi vicinus habet ſtillicidium domus in ſolum meum puta per duos pedes: & ego volo ædificare murum in ſolo meo: an debeam ſtare remotus per vnum pedem à muro vicini: an vero à loco in quo ſtillicidium vicini caſitat? vide quod plene dixi ſupra de ſeruitute ſtillicidij auertendi, in octaua quæſtione.

4 Quid * autem ſi eſſet paries ligneus? teneo quod poſſit ædificare etiam affigendo ipſum in via in ſuo, in confinibus nullo ſpatio dimiſſo, ad ſimilitudinem volentis ſepem & maceriem conſtruere: per text.*in d.l.fin. in princ. fin.regun.* quæ dicit, ſi quis ſepem vel maceriem effoderit iuxta regionem alterius, terminum ſuum non excedat, & credo quod ratio huius ſit, quia *d.l. fin.* vult quod ſpatium dimittatur propter damnum quod poſſet deuenire vicino propter ædificationẽ vel plantationem, vt ibi *& not.in l.1.Codice de interdict.* & ideo cum per ſepem, aut maceriem, vel domum ligneam, non multum fodiatur & ſic nullum damnum poſſit eſſe vicino, merito ſufficit quod terminum ſuum non excedat: vt ibi.

5 Sed * vidi dubitari, cuius debeat eſſe ſpatium, quod relinquitur: an

relin

relinquentis, vel vtriusque? & puto quod sit relinquentis, si prius suum erat: quia pro hoc non debet perdere suum: satis est, quod consulatur vicino, ne damnum patiatur: non tamen debet consequi lucrum, *argum. l. ex asse. ibi sufficit autem, ad Trebellia.* & probatur etiam hoc *in d. l. fin. in fin. ibi ab extranea regione*, & contrarium, maxime quando sit fouea, & plantatur oliua, vel seps, aut alia ligna, esset iniquum, nec etiam obseruatur, vt illud solum efficiatur vicini.

6 Sed * nunquid vicinus poterit in muro suo facere ostium, per quod possit venire ad illud solum? istam quæstionem habui de facto Veronæ, & in ea sic concludo. Aut ille vicinus habebat domum suam siue stillicidium contra dictum solum: & pro illa parte erat suum, *iuxta l. fin. §. fin. de seruit. vrban. prædio.* cum ibi not. per Flor. & tunc sine dubio poterit facere, vt saltem venire possit ad illud solum suum. Aut non erat solum suum, sed debebat seruitutem stillicidij recipiendi: & idem possit portam facere, causa veniendi ad illud pro suo tantum stillicidio: quia qui habet seruitutem, intelligitur etiam habere aditum pro ea conseruanda, *argument. l. 1. §. 1. si vsufructus petatur*, & ita vidi obseruari. Aut vicinus non habebat stillicidium supra: & teneo quod portam facere non possit: quia non potest ad illud solum venire, quod est alienum: nec debet seruitutem, Domino nolente, *& habetur in l. diuus de ser. vrb. præd.*

7 Item * nunquid ædificans murum vel domum, iuxta domum vicini, cuius stillicidium in medio casitat, tenetur incrustare solum, & aquam extra ducere ita quod murus vicini non marcescat, nec damnum patiatur propter receptionem aquæ in dicto loco? Et teneo quod sic, *per text. in l. si fistulas in fin. prin. ibi assiduum humorem habeat, & noceat vicino, de seruit. vrb. præd. & per text. in l. fistulas, si seruitus vendi.* hoc optime probatur & ita iudicari vidi.

Nunquid * autem in dubio, si repe- 8
riatur murus vel domus vicini, iuxta aream meam vel hortum, præsumatur dimisisse solo suo: *iuxta dictam l. finalem, fin. regund.* Credo quod sit dicendum, si aliud non appareat ex instrumento emptionis fundi mei vel vicini. Aut ille qui ædificauit, possidet tantum de solo prope dictum murum, vel domum versus vicinum: & tunc præsumitur illud dimisisse: quia alias illud possidere non posset, *argument. l. merito ff. pro soc.* Aut non possidet ipse, sed vicinus: & tunc præsumitur contrarium: quia si reliquisset ædificans, verisimiliter ipse possideret: ex quo erat suum, vt statim dixi.

Sed * si reperiantur duæ domus, vel 9
duo muri, & in medio reperiatur solum dimissum per pedem aut duos vel plures, & non appareat quis dimiserit ædificando, nec quis primo ædificauerit: teneo quod in dubio debet esse commune *argum. l. pro regione, de acquirendo rerum dominio, & l. inter eos, eodem titulo.* Et ideo cautus debet esse ille, qui primo ædificauit, si dimisit spatium soli sui, vt affigat in muro suo lapidem se extendentem vltra murum tantum, quantum est spatium soli quod dimisit: & ita alias vidi solum dimissum inter domos, & quemlibet vicinum habere lapidem in domo sua se tantum protendentem, quantum est solum quod dimisit, quæ omnia perpetuo tene menti: quia sunt quotidiana, & per Dd. non tanguntur.

Dictum* est hactenus de ædificante 10
parietem seu murum proprium, sed

quid si quis ædificauerit super pariete alieno? Dic breuiter, si supra parietem tuum vicinus tuus ædificauerit, proprium eius id quod ædificauit fieri, Labeo & Sabinus aiunt: sed Proculus tuum proprium fieri: quemadmodum fieret tuum, quod in tuo solo alius ædificasset: quod secundum Pomponium verum est, *vt scribitur in l. si supra tuum, de acquirendo rerum domi.nio.* & idem probatur *in l. 2. in princ. C. de rei vend.* & ibi de hoc plene per Cyn. & Dd. vnde ea quæ dicuntur in ædificante in solo alieno, *in l. adeo, §. ex diuerso, ff. eod. titul. & in §. ex diuerso. Instit. de rerum diuisio. cum similibus*, procedunt etiam in ædificante super pariete, siue muro alieno, quod facit ad multa, & prædicta intellige, nisi quis supra alienum ædificium ædificaret iure seruitutis, alias enim supra alienum ædificium superius habere nemo potest in hoc, *quod dictum est in principio, de seru. urban. præd.* & cuius ædificium est superius, iure seruitutis potest quantum vult supra suum aliud ædificium imponere, dummodo inferiora ædificia grauiori seruitute non onerentur, quam pati deberent; *vt dicit text. in l. cuius ædificium, & ibi not. eod. tit.* De pariete siue muro proprio satis diximus: nunc de communi videamus.

11 Et * primo, & principaliter, quis dicatur murus communis. Dic, communis dicitur duobus modis, vno pro indiuiso, alio pro diuiso. Paries communis pro indiuiso est, quandoque ex societate expressa, *l. cum duobus, §. idem Mela, ff. pro socio.* Quandoque ex societate incidenti, & tacita,

c [c] verbi gratia, tu imponis tignum in parietem vltra dimidiam muri, & etiam impono. & tu vteris quantum tibi expedit, ego etiam vtor, & ex hoc contrahitur quædam tacita societas, *vt l. in communis parietis de damn. infecto. & l. vt sit pro socio actio. & l. 4. in princ. pro socio.* & sic re tacite contrahitur societas, vt vbi sentit gloss. *in l. si ædes communis. circa finem, communi diuidun.* Paries vero siue murus communis pro indiuiso dicitur, quando murus est inter te, & me, & nil per te, & me immissum est, & si est immissum, missum non perforat parietem vltra dimidiam, quæ est pro parte tua. nam tunc ille paries est communis pro indiuiso. *argum. l. arbor. in princip. communi diuidun. & l. pro socio. ff. pro socio. & l. binas ædes. de seru. vrb. præd. & l. pro regione, de acquirendo rerum domin.* & de isto pariete loquitur lex, *parietes, de seru. vrb. præd.* ista sunt verb. not. Bartol. *in l. damni infecti. §. cum parietem, in 2. colum. de damno infect.* & adde omnino quod not. Ant. *in l. hoc quod dictum, §. si ex tribus de seru. vrb. præd.*

Et * adde, quod pro diuiso accipitur res duobus modis, vno modo, quod nulla pars, sit in qua sit communis, licet termini non sint impositi. *l. inter eos. de acquir. rerum dominio.* Alio modo potest accipi pro diuiso, hoc est terminate, & vsque ad talem lapidem vel foueam: *vt est text. in leg. si quis fundum.* secundum vnam lecturã glossæ. *de acquirenda possessio* secundum Bartol. qui ita notauit in suo tractatu, *de insula, in vltima figura, in princ.* & adde, quia dixi, quod res potest esse communis pro diuiso, secundum Bartol. *in d. §. cum parietem.* & ita vult etiam gloss. *in l. hoc quod dictum. §. si ex tribus. in versic. paries. in fin. princ. supra allegat.* Nam dicit Angel. ibi, quod est mirandum de huiusmodi forma loquendi: quia nihil diuisum potest esse commune: sed dici potest, 12

quod

quod ita reputatur ex quo termini non sunt, *d. l. inter eos.* vere tamen non est communis, per rationem Angel.

13 Secundo * principaliter est videndum, qualiter cognoscatur an murus sit communis inter vicinos, vel proprius vnius tantum, & dicas quod ex pluribus cognoscitur. Primo ex positione tignorum, *vt dixi in præcedenti quæstione.* Item per fenestras perforantes totum murum. Nam tunc iudicare debemus esse totum illius à cuius parte est illa fenestra siue balconus, quia regulariter non potuisset fieri in muro alieno, nec etiam in communi: *vt nota. in l. quidam Iberus de seru. vrb. præd.* & dicam etiam infra, de fenestra siue de balcono, quod procedit nisi vicinus similiter à latere suo haberet alias fenestras penetrantes ab alia parte: quia tunc diceretur esse communis pro indiuiso: sicut dixi secundum Bart. *supra de impositione tignorum*, & probatur per gloss. *in leg. si ædes communi diui.* & faciliter intelligi poterit, ex qua parte incipiat esse dicta fenestra respiciendo arcum siue vultum eius, & lateres quæ super eis apponuntur, & etiam veteres & ita alias iudicare vidi.

14 Item * etiam intelligi poterit per
d peritos in arte, [d] puta murarios, quibus erit credendum, *vt in authent. de non alien. §. quod autem dictum est secunda col. & not. gl. in §. præterea per alluuionem. Instit. de rerum diui. & habetur in l. 1. in princip. de ventre inspi.* Item cognoscitur etiam per fenestellas quæ fiunt sæpe numero per magistros ab vtraque parte muri, quæ non penetrant totum murum: nam illæ fenestræ fiunt solum ad significandum, cuius sit murus, & quomodo, & non per aliud, & ideo per signum cognoscitur signatum *l. 1. §. si intelligatur. de ædil. edict. & l. stigmata ibi per Bartol. & de fabric. lib. 11. & per Bald. in authen. dos data. Cod. de dona. ante nupt. & dixi plene in d. paragrapho, si intelligatur.* Si enim illæ fenestræ sunt ab vtraque parte vltra medietatem muri à latere cuiusque, iudicabitur murus communis pro indiuiso: sed vsque ad dimidiam muri pro diuiso. Sed si sunt ab vna tantum parte, & perforantur vltra dimidiam vel in totum, & alia signa in contrarium non appareant, iudicabitur esse illius, à cuius parte est illa fenestra, *per ea quæ dicta sunt supra.* Vnde sis cautus, vt quando facias ædificari murum à parte tua, facias fieri illas fenestras penetrantes vsque ad medietatem muri. Si vero facias ædificari domum communem, semper fieri facias fenestellas penetrantes vsque ad dimidiam muri: & communiter seruatur, maxime in ciuitate Veronæ. Item cognosci poterit ex camino siue cuppa aut tuba. Item ex necessario, & eius onere, distinguendo, *vt supra.* Aut est in medio muri vel citra: & tunc præsumetur murus communis. Aut vltra medium, vel in totum: puta quia camera necessarij est vltra murum à latere vicini: tunc præsumitur esse in totum illius, cuius est necessarium, siue eius camera, nisi aliud in contrarium appareat: puta quia vicinus haberet tigna vel alia signa in illo muro. Et est ratio: quia caminus & necessarium non possunt fieri regulariter in alieno siue communi: *vt not. Angel. in d. l. quidam Iberus de seru. vrb. præd.* & dicam infra de camino & necessario. Item cognosci poterit si in pariete siue muro constructum erit seclarium, aquarolum, vel canale, fistulæ, balneum, puteus, cisterna, fons, lauellus,

quæ

quæ fiunt & heri solent in submutis, secundum exigentiam & opportunitatem locorum, distinguendo vt supra, *de quibus casibus specialiter tractabimus.* Item cognosci poterit, si ab vtroque latere muri, vel ab vno tantum sunt annuli ferrei lapidibus infixi, in quibus equi ligari solent: & isti annulli appellantur sigilli. *text. cum gl. in l. cætera §. hoc senatus in fin. de leg. 1. versic. sigilla.*

15 Et ibi Angel. dicit * not. quod tales annuli fiunt ad ornatum ciuitatis, & ideo de eis non possit capi tenuta per extractionem: & de istis annuis seu sigillis fit mentio per text. & Flor. *in l. æquissimum §. sed si adium de vsufruct.* vbi dicitur, quod vsufructuarius non potest istos annulos de domo in qua habet vsumfr. euellere. Item cognosci poterit, si lapides in muro sunt, in quibus sustentantur aliquando vites, seu pergula vineæ: sicut in viridariis sæpe reperiuntur. Item per lampades ferreas, quæ luminaria dicuntur: & in palatio tantum nobilium & dominorum aut potentium ponuntur, in quibus lumen de pice fieri solet. Item per cornua ferrea, in lapidibus domorum fixa, in quibus viscella apponi consueuerunt, sicut sunt communiter Bononiæ. Item per lapides perforatos, vel per quædam alia instrumenta ferrea, super quibus perticæ ponuntur pro extendendis ad solem vestibus vel linteaminibus. Item per candelabra quæ in muris domiaorum & nobilium fieri solent.

16 Item * per insignia [e] in muro sculpta, vel depicta, quæ vulgariter arma appellantur: quia per talia insignia communiter probatur rem esse illius, cuius sunt insignia, *vt leg. qui libertatem §. fin.* & ibi Bart. *& l. fin. de oper. pub. &* habetur plene per Bartol. *in suo tractatu de insigniis & armis.* Item per inscriptionem in muro factam dum dicitur, quoniam hoc opus fecit fieri talis, &c. *vt probatur in l. qui libertatem §. fin. & l. fin. de ord. publ.* Et generaliter per alia signa in muro posita cognosci poterit, & probari, an murus sit proprius vel communis: nam cum non sit licitum quicquam in alieno immittere, *l. quemadmodum §. si protectum ad l. Aquil. & l. qui vitem § si ad ianuam. quod vi aut clam.* nec in communi nisi ad vsum destinatum, *l. Sabinus communi diui. & l. si ædes eodem. tit. l. & leg. quidam Iberus de seruit. vrban. præd.* sequitur, quod si reperiatur aliquid, oportet dicere illum murum aut esse meum in totum: aut esse communem pro indiuiso: vel me habere ius seruitutis, per ea quæ dicta sunt, & prædicta omnia intellige non solum: quando dicta signa reperiuntur in muro infixa, sed etiam si essent extracta, & foramina remansissent nondum clausa seu obscurata, *per ea quæ habentur per tex. glo. & Dd. in l. hæc autem iura. de seru. vrb. præd.*

Sed * nunquid in dubio habens tigna per aliquem de prædictis signis in muro qui est inter ipsum & vicinum, præsumatur habere iure seruitutis vel communionis. In hoc sic concluderem: Aut constat, quod paries fuit per vicinum ædificatus in suo: & sic fuit à principio vicini: aut hoc non constat. Primo casu aut ille vicinus habuit pretium per tignorum impositionem: & tunc ex qualitate pretij poterit cognosci an concesserit iure seruitutis vel communionis: quia per communionem soluetur maius pretium: puta secundum conditionem & valorem muri: sed pro seruitute soluetur quantum potest interesse vicini: *& hoc per gloss. not. in l. 2. § qui superficiem.* 17

super

ſuper verb. agendo. de ſuperfici. & per glo. in l. in obſcuris. & in l. ſemper in ſtipulat. de regul. jur. & per Bart. & Dd. in l. 1. C. de jure emphyteu. facit. l. quot ibi, ex quantitate pecuniæ. ad Trebell. & l. 1. de rebus dubijs. & in cap. tertio. §. donare. in titul. qualiter olim. feud. poteſt. ali. Aut vicinus nullum habuit pretium pro dicta impoſitione tignorum : & tunc teneo quod illa impoſitio tignorum præſumatur potius jure ſeruitutis, quam communionis, vbi aliud non appareret : quia patientia vicini potius videtur inducere ſeruitutem, argum. *l. quoties. la prima. §. primo. de ſeru.* Et quia ſi præſumeretur communio, eſſet donatio dimidiæ, quæ in dubio non præſumitur, *l. filius famil. ff. de donat. & l. contra jura. §. fin. ff. de pact. cum ſimilib.* Nam quando poſſumus capere aliam conjecturam, quam donationis, illa capienda eſt. *l. ſi cum aurum. de ſolut. & l. Campanus. de ope. lib* Secundo caſu principali, quando non conſtat quod paries à Principio fuerit vicini, imo neſcitur ſi à principio fuerit communis, vel non : puta quia tigna ſunt hinc inde poſita, & eiuſdem vetuſtatis ſiue temporis: & tunc in dubio præſumo, quod quis videatur potius poſuiſſe tigna jure proprio, quam ſeruitutis, etiam ſi plura ſint ab vna parte quam ab alia: quia ſeruitus in dubio non Præſumitur, niſi probetur impoſita. *argum. l. altius. & l. in ædibus. & quod ibi not. C. de ſeru. juncta. l. quacunque. de pub.*

Quid autem, * ſi ſunt alia tigna vel ſigna ab vna parte tantum, in principio vel in fine muri ? an eo caſu, quo per illa ſigna cenſeretur communis murus vel ſeruitus impoſita, intelligatur eſſe murus communis in totum, vel ſeruitus in toto muro impoſita ? an verò tantum in parte illa, in qua ſunt ſigna ? Iſtã queſtionen habui de facto. & ſic dicebam : Aut ille murus fuit factus diuerſis temporibus vel per longitudinem vel per altitudinem, ſcilicet vna pars in qua ſunt tigna vno tempore, alia pars alio, aut vno & eodem tempore. Primo caſu quando diuerſis temporibus : & tunc quantum ad ſeruitutem, dico quod pro illa tantum parte, in qua ſunt tigna, præſumitur ſeruitus impoſita : & non alia, *argument. l. ſi ſeruitus. §. futuro à contrario ſenſu. de ſeruit. vrban. præd.* imo ſi eſſet paſſus quod imponerentur aliqua tigna, puta tria, alia non poſſet imponere. *ut eſt caſus in l. ſi cum meus. in princ. ſi serui. vendi. & dixi plene ſupra de ſeruit. tigni immittendis. in 5. q.* Nec obſtat. *d. l.* ſi ſeruitus, in princip. vbi dicitur, quòd ſeruitus ne luminibus officiatur, ſimpliciter impoſita intelligatur, tam de præſentibus quam de futuris : quia ibi eſt negatiua quæ in totum negat *vt dixi ſupra de ſeru. lumin. circa principium.* Nos verò loquimur in affirmatiua, quæ non extenditur vltra id, in quo conceſſa eſt ſimpliciter, vel ſpecialiter. Sed quantum ad communionem, taliter concludo : Aut enim ille murus eſt factus diuerſo tempore per longitudinem : & tunc idem teneo quòd dixi de ſeruite : quia alius murus eſt. Aut murus ille eſt factus diuerſo tempore, & in altitudinem diuerſo tempore eleuatus : & tunc aut ille murus erat communis pro diuiſo, & eleuatus eſt pro ſua tantum parte, & idem, quia alia res eſt. *juxta notata per Bartol. in l. damni. §. cum parietem. de damni infect.* Aut eſt communis pro indiuiſo, & eleuatus eſt, & tunc teneo quòd in totum efficiatur communis : ratio, quia quando ædificatur ſuper muro pro indiuiſo, & ſuper ædificatum efficitur commune ; *vt notat Bar-*

tol. in l. quidam Iberus de ſeru. vrb.
præd. & Angel. in l. inter quos, in 2.
colum. de damno infect. & dicam in
ſeq. q. & hoc caſu non habebit du-
bium. Secundo caſu principali, quan-
do totus murus eſt ædificatus vno &
eodem tempore, & eſt vnus tantum:
& tunc in dubio cenſetur ſeruitus im-
poſita, quid juris ſit. *vide quæ plene di-*
xi ſupra, de ſeru. tigni immittendi, in
5. *quæſtion.* Sed vbi judicaretur com-
munis, præſumam eſſe communio-
nem in totum, argumen. eius quod
dicitur, Qui aurem hominis tetigit,
totum tetigiſſe videtur. *in l. vulgaris,*
in princ. de furtis. quæ eſt canonizata.
32. *quæſtione ſecunda, vulgaris, & not.*
gloſſ. in verſiculo. in eas. in fin. in. l. re-
ſtituta. in princ. ad Trebellia. facit l. 3. *in*
princip. de acquirend. poſſeſſio. & quod
nota. per Innocen. in cap. eum dilectus
extra de capel. mon. quod nota, quia
quotidianum.

Tertio principaliter eſt videndum,
19 * an ſocius poſſit in muro communi
ædificare. Et primo videamus, an poſſit
ipſum altius tollere: & in hoc diſtin-
gue: Aut murus eſt communis pro
indiuiſo, aut pro diuiſo: puta quia
vnuſquiſque vicinorum verſus ſe in-
telligitur habere medietatem parietis
ſui pro diuiſo, *juxta ea quæ dixi ſupra*
de pariete ſiue muro proprio & alieno.
Primo caſu: quando paries eſt com-
munis pro diuiſo: & tunc quia non
eſt proprie communio, vt dixi: quate-
nus ſe protendit illa dimidia verſus
vnum, ille poterit altius tollere: &
ædificia ſuper imponere: & tigna im-
mittere: iſte eſt caſus *in l. hoc quod dictũ,*
§. ſi ex tribus. ſecundum vnum intelle-
ctum gloſſ. ibi. *in verſ. paries, in princ.*
de ſeru. vrb. præd. & eſt ratio: quia tunc
nõ dicitur eleuare murum communem
ſed propriũ: nec ſuper communi ædi-
ficare, ſed ſuper proprio tantum: quod
nemini eſt probatum. *l. altius, & l. in*
ædibus. C. de ſeruit. cum ſimilibus. & ita
tenet Angel. *in d. §. ſi ex tribus,* quod
dicit eſſe valde quotidianum: & hoc
intelligit verum: vbi paries eſt ita
groſſus: quod vnuſquiſq; vicinorum
ædificare poterit ſuper ſua dimidia:
non tangendo aliam partem: ſed ſi pa-
ries eſſet ita ſubtilis, quod iſtud eſſet
impoſſibile: ſcilicet ædificare ſuper
dimidia non tangendo aliam partem:
quia eſt paries lignaminis: quo vtun-
tur Bononienſes, & Paduani: ſed de
Paduanis hodie non eſt verum: quia
omnes ſunt parietibus affixi: vel ſi eſ-
ſet paries certorum laterum cum gyp-
ſo: quo vtuntur fuſci, & dicit An-
gel. quod non vidit, quod ibi poſſit
eſſe iſta communio pro diuiſo: de qua
loquitur *d. §. ex tribus.* tum quia par-
tes huiuſmodi non poſſunt ad oculum
demonſtrari propter ſubtilitatem pa-
rietis, tum etiam quia partes conſide-
ratæ per ſe vnicuique vicinorum eſſent
inutiles. Secundo caſu principali, quã-
do paries eſt communis pro indiuiſo,
& hoc ſubdiſtinguitur: Aut vnus ſo-
cius vult altius tollere murum com-
munem inuito altero vicino, aut inui-
to altero cui ſeruitus altius non tol-
lendi debetur. Primo caſu, aut quis
altius tollit murum, & ſuper eo æ iſi-
cat, & quod ſuper ædificatum ſit, ſuum
proprium eſſe non poteſt, *caſus eſt in*
l. quidam Iberus. de ſeru. vrb. præd. ibi,
neq; parietem quidem ſuum per parie-
tem communem, ſecundum vnam
expoſitionem gloſſ. quæ exponit, per
parietem communem, id eſt, ſuper
parietem communem, & ibi hoc no-
tant Angel. Barto. & Dd. & Angel. *in*
l. inter quos, in 3. *col. in princ. de dam.*
infect. & probatur hoc *in l. ſi inter te*
& me. §. ſi. de ſeru. vrb. præd. & proba-
tur

tur aperte. *in l. super tuum, de acquir. rer. dom. & in l. 2. in princ. & l. si in area. C. de rei vend.*

20 Vbi habetur, * quod ædificium super pariete cedit parieti inferiori, *vt supra dixi, vers. dictum est hactenus.* Aut quis vult altius tollere murum communem, & super eo ædificare, ita quod superædificatum sit commune, sicut prima pars muri inferioris est communis, & tunc potest: *vt est casus in l. hoc quod dictum §. si ex tribus, secundum vnam lect. gloss. de seru. vrb. præd.* & ita tenuit Bart. Ang. & Flor. *in d. l. quidam Iberus*, allegant not. *in l. parietis, & l. inter quos, in princip. de damn. infect.* & not. *in l. si supra tuum, & in l. 2. & in d. l. si in area*, quod intelligo, quando paries inferior potest sustinere super ædificatum: alias non, *argu. l. cuius ædificium de seru. vrb. præd.* Item intelligo, quando non noceret socio, & sua interesset, vt probatur *in d. l. quidam Iberus, §. parietem. & in l. fistulas, in princip. & §. 1. & 2. & fin. eod. tit.* quæ leges ita intelligi debent, *vt not. glo. 2. in princ. in l. Sabinus, communi diuid.* secus si noceret domino, nec sua interesset, casus est *in d. l. Sabinus, in princ. & in d. l. pariete, de seru. vrb. præd.* quæ ita debet intelligi: *vt not. glo. 2. in princ. & in l. si vt proponis, C. de ædific. priuat.* & ista est veritas, & ita seruatur in practica. Secundo casu, quando quis vult ædificare altius communem murum, inuito alio, cui seruitus altius non tollendi debetur. Et in hoc dic: Aut seruitus fuit imposita per vtrunque socium, & altius tolli non potest, *l. 1. de seruit. vrba. præd.* Aut per vnum tantum imposita fuit, & tunc aut fuit imposita parieti tantum, & tunc ipse imponens non poterit altius tollere, sed alius sic: quia habetur seruitus pro non imposita, *l. per fundum, vbi casus de seru. præd. rust.* Aut seruitus fuit imposita domui per dominum domus, in qua erat murus communis inter ipsum & alium tertium vicinum, & tunc seruitus habetur pro imposita etiam in pariete communi per vnum dominum tantum socium in muro: sed dominum insolidum domus: *vt est casus valde not. in d. l. hoc quod, d. §. si ex tribus*, secundum Angel. ibi.

Qui dicit not. quod, * licet parieti 21 communi non possit per vnum tantum ex socijs seruitus imponi *per d. l. qui fundum*, tamen vbi non imponitur specialiter parieti, sed domui: & vnus paries dictæ domus est communis cum alio, tunc erit imposita seruitus illi & parieti: & iste est casus *in d. §. si ex tribus.* Nec est mirum secundum eum quia cum vniuersitate transit: & fit illud: quod alias fieri vel transire non posset *per l. in modicis, de contrahen. empt.* & hoc casu talis impositio seruitutis non nocebit alteri socio, quin possit altius tollere, casus est mirabilis *in d. §. ex tribus.* Etsi dicatur, si est imposita seruitus, ergo contra seruitutem ædificari non potest, per ea quæ habentur *in dict. l. per fundum.* Respondeo, quod illud procederet, quando esset seruitus specialiter imposita parieti, valet impositio: sed hic nõ fuit specialiter imposita parieti, sed principaliter domui proprie & per quandam consequentiam ipsi parieti. Vnde talis impositio seruitutis facta non principaliter, sed in consequentiam, non nocet socio: qui non consentit, & iste est casus mirabilis *in dicto. §. si ex tribus*, quem perpetuo tene menti: quia per ipsum declaratur, *l. si vnus ex socijs, de serui. rustic. præd. & l. an vnus, si serui. vendicet. & dict. l. per fundum & l. secunda. C. de seruitut. secundum Angel. in dict. l. hoc quod*

dictum §. *si ex tribus, de serui. vrb. præd.*

22 Secundo, * nunquid socius possit cooperire murum communem? Et dicas breuiter, quod sic, si non facit damnum [f] vicino: *per l. fistulam, & l. quidam Iberus*, §. *pariete, cum ibi not. de seru. vrb. præd. cum simílib. & per ea quæ dixi in præcedenti quæstione.*

23 Tertiò, * nunquid possit tignum immittere. *vide text. & gloss. & ibi Dd. in l. si communes ædes,* 12. *commun. diuidun. & plene per Angel. in d. l. quidam Iberus in* 3. *col. ver. verisimiliter restat videre, & in l. inter quos, de damn. infect. & quod supra dixi plene de seru. tigni immittendi. in* 5. *q. & vide omnino quæ dicam infra, de tigno iniuncto.*

24 Quartò, an possit imponere, vel restituere, vel reficere communem parietem? *vide l. parietem, cum ibi not. de seru. vrba. præd. & d. l. si ædes communes, communi diuid. & in d. l. Sabinus, eodem titul. & per Cyn. & Dd. in l. si vt proponis C. de ædific. priua. & per Angel. in d. l. inter quos, & dicam infra, de refectione.*

25 Quintò, * an possit facere fenestram in muro communi, vel claudere? *vide Dd. in l. quidam Iberus, & Angel. in d. l. inter quos, & dicam plene infra, de fenestra siue balcono*, & de similibus quæstionibus contingentibus murum communem, *vide Angel. in d. leg. inter quos, & in leg. quidam Iberus, & dicam infra in diuersis rubricis.*

26 Sed est dubium, * quando quis altius vult tollere murum communem, vel in eo aliquid fabricare, cuius expensis debeat hoc facere. *vide per Cyn. & Docto. in d. l. si vt proponis, & quod dicam infra, de refectione*, vbi hoc examinabo.

27 Sed pone, * vnus socius ædificauit primo super muro communi, ipsum altius tollēdo suis expensis postea socius vult iterum reædificare super dicto muro vel in eo aliquid fabricare, vel immittere, an teneatur soluere dimidiam illius muri primo eleuati per aliū socium suis sumptibus. Istam questionem sæpius vidi de facto, & in ea sic alias concludebam, aut murus erat communis pro diuiso aut pro indiuiso. Primo casu non potest repetere sumptus: quia laborauit in suo, *sicut dixi supra in* 9. *q. prin. circa prin.* & tunc cessaret ista questio, quia alius debet altius tollere aliam suam dimidiam tantum, *vt ibi dixi.* Si vero super vtraque ædificauit: & tunc aut paries erat ita grossus, quod super sua tantum parte potuisset ædificare: & tunc ædificando super, & sic etiam super parte socij diuisa, diceretur ædificasse in alieno, & per consequens non posset sumptus repetere, *iuxta l. adeo*, §. *ex diuerso de acquirendo rerum dominio. cum similibus.* Aut paries non erat ita grossus, quod super dimidiam tantum potuisset ædificari: & tunc dic vt statim dicam, quando murus est communis pro indiuiso, & tunc subdistingue: Aut ille qui prius ædificauit altius tollendo, facit illud quod erat necessarium in domo vel muro: puta reficiendo sicut prius erat, & teneo, quod sic: & quod possit etiam socius cogi ad conferendā expensam pro dimidia, & non expectare quod ipse velit altius tollere: *iuxta not. per Cyn. & Docto. in d. l. si vt proponis. C. de ædific. priuat. & dicam infra, de refectione.* Aut non fecit illud quod erat necessarium vtrique, sed solum pro sua vtilitate: quia in eo muro per ipsum eleuato imposuit tigna à latere suo, & superædificauit solarium vel domum, & tunc subdistingue: aut fecit mala fide, quia forte non potuit hoc facere,

nisi faciendo sciendo scienter damnum alteri socio: *juxta ea quæ dixi supra in tertia quæstione principali hujus seruitutis, versic. quod intelligo quando paries communis.* Vel non fecit tanquam in re communi, sed facit tanquam in re propria, sciens tamen rem esse communem, & tunc non recuperat expensas: *per tex. in l. si is qui ibi, casus de hoc. C. de ædific. priuatis. & argumento, l. adeo. §. ex diuersso, de acquirendo rerum domino. & §. ex diuerso Instit. de rerum diuisio. & l. si quis putans, §. 1. communi diuidun.* Aut fecit bona fide, quam in dubio præsumo. *l. penul. cum ibi not. C. de euict.* & tunc aut vult repetere sumptus antequam socius superædificauerit: vel superædificare velit, aliquid in eo immittere: & tunc aut alter socius protestatus est, quod non vult aliquid soluere, & quod non eleuet: & tunc nullo modo tenebitur ad sumptus pro dimidia. *argum l. fin. C. de negot. gest. & l. si pro te mādat.*

28 Et ibi dicitur, * quod etiam actio vtilis negor. gest. non competit. Aut alter socius non prohibuit, nec protestatus est: & tunc etiam teneo, quod sumptus repetere non possit, actione pro socio, neque actio. neg. gest. ex quo opus non erat necessarium, neq; murus ad hoc destinatus: nam si murus erat communis pro indiuiso, antequam per aliquem altius tolleretur: & vnus postea sociorum superædificauerit: illud superædificatum commune efficitur eo modo quo prius erat murus cōmunis: quia cedit superædificatum muro inferiori primo: sicut ædificatum in solo alterius cedit illi solo. *per l. si supra tuum, de acquiren. rer. dom. & leg. secunda, & l. si in area. C. de rei vend. & l. si is. C. de ædific. priu. cum similibus.*

29 Vnde sicut ædificans solo alterius, sumptus non repetit, si scienter ædificauit: *vt nota. in dicta l. ab eo. §. ex diuerso, cum similibus.* ita etiam superædificans muro communi scienter, facit superædificatum commune: nec sibi sumptus refici debent: quia idem juris est de toto quoad totum, quod de parte quod ad partem: & econtra. *l. quæ de tota de rei vend.* Aut ille qui primo ædificauit, vult repetere sumptus pro dimidia, postquam alius socius vult iterum superædificare, vel in eo muro prius eleuato tigna imponere. & istud videtur habere maius dubium. Nam videtur, quod non possit sumptus repetere: quia si per primam eleuationem murus erat effectus communis: nec socius tenebatur aliquid conferre pro sumptibus: ergo videtur, quod si vult socius altius tollere iterum, vel in prius eleuato tigna imponere, quod possit: nec cogitur referre sumptus pro dimidia: quia socius potest in muro communi tigna imponere, etsi per murum sustineri non possint. *l. si ædes, communi diuid. & in l. communis, l. ædibus, de dam. infect. & not. Angel. in l. inter quos, in princ. vltimæ colu. eod. tit.* Et quando iste suus vicinus iterum superædificauerit, non poterit repetere sumptus suos pro dimidia à primo superædificante: nec si primus voluerit tertio superædificare, vel tigna imponere super muro secundo loco leuato, cogetur reficere sumptus secundo superædificanti: & sic res in æqualitate procedit. Veronæ tamen vidi seruari contrarium videlicet quod si socius vult aliquid in muro leuato per alium socium tigna imponere: vel si vult iterum altius tollere, cogitur soluere expensas pro dimidia, quæ fuerunt factæ per alium socium, qui prius superædificauit.

Item alias vidi attestationes, * quam 30

plurimorum magistrorum parietum: qui super hoc interrogati, ita de consuetudine g obseruari constituerunt, & ita consuetudo potest fundari in hoc: quia quando iste vicinus vult imponere tigna in muro altius per socium eleuato, vel ipsum iterum altius tollere: tunc dicit negotium suum esse gestũ vtiliter: ideo forte tenebitur act. neg. gest. *argu. l. ex duobus fratribus à contrario sensu, de negot. gest. & l. si pupilli, in princ.* cum ibi not. per gloss. & Doctores eodem titulo. *l. litis in princ. & ibi not. de neg. gest.* Item si non esset vtile, sufficit quod sit vtile nunc vt prædicta consuetudo procederet de jure: sine dubio, si de facto soluisset ille, qui secundo altius eleuauit pro medietate muri prius per alium superædificati, pone exemplum. Murus primo erat communis factus communibus expensis per aliquot pedes: Titius socius eleuauit ipsum suis expensis, deinde Seius alius socius, dum vellet superædificare, soluit didimidiam sumptuum muri prius per Titium eleuati: postremo Titius vult iterum ad tertium murum altius tollere: certe hoc casu sine dubio cogetur soluere dimidiam expensarum per Seium factarum in eleuando, ex quo voluit vt Seius etiam sibi solueret, quando ipse Titius etiam altius eleuauit, vt seruetur inter eos æqualitas: & & ideo dici potest: Patere legem, quam tu ipse tuleris, *in cap. cum omnes, de constitut.* & quod quisque juris in alium statuerit, ipse eodem jure vtatur: *vt in toto titulo. ff. quod quisque juris, & in dicto c. cum omnes.*

31 Sed, * posito pro constanti, quod de jure, consuetudine, vel statuto volens secundus murum communem altius tollere, teneatur prius satisfacere pro sumptibus alteri socio, qui prius superædificauit: quid si non vult altiùs tollere murum, nisi pro vna tantum parte, & murus eleuatus est longior? In hac quæstione sic distinguo: Aut ille murus eleuatus altius est vnus, aut plures. Primo casu, quando vnus est murus tantum, videtur, quod non teneatur soluere, nisi pro ea rata muri pro qua ipse ædificauit: quia idem juris est de toto quoad totum, &c. *l. quæ de tota, de rei vendicat. cum similibus.* Vnde si super toto altius leuato ædificauerit, deberet soluere dimidiam expensarum totius muri: ita quando superædificauit in parte ipsius muri, videtur quod pro illa tantum parte soluere debeat. *& pro hoc facit optime l. 2. §. sepulchrum, & §. Celsus autem ait. de religio. & sump. fune. & instit. de rerum diuis. §. insula. ibi, pro modo latitudinis cuiusque fundi, & ibi per gloss. & per text. in l. insula. in princ. de acquir. rer. dom.* In contrarium videtur, quod imo teneatur soluere pro dimidia totius muri: quia qui partem muri tetigit, totum murum tetigisse videtur: *argum. leg. vulgaris, in princ. de furtis, & 32. q. 2. vulgaris, cum ibi not. per gloss. & l. 3. in princip. cum ibi notatis, de acquirenda possessione, & per not. per gloss. in l. restituta, in princ. in verbo, earum vers. sed nunquid, ad Trebellia. & per not. per Innoc. & Dd. in c. cum dilectus, de capel. mona. & dixi supra in 2. q. princ. huius serui. in fin.* & pro ista parte fuit judicatum. Secundo casu quando erant duo vel plures muri contigui tantum: & tunc tenendum est, quod ædificando super vno de dictis eleuatis: non cogetur sine dubio soluere, nisi pro dimidia illius tantum muri, super quo ædificatum est: quia separatim debent esse effecti. *l. Papi. exuli, in princ. de mino. l. maritus C. de donatio, inter virum & vxorem*

& vxorem, cum simil. Et ita etiam super hoc judicare vidi, & recte, quæ omnia perpetuo tene menti, quia sunt vtilia.

32 Sed,* quid si reperitur murus altius eleuatus, nec apparet quis ædificauerit, & cuius expensis? Et dic, si murus eleuatus diuerso tempore vni domino seruit: qui in eo suum stillicidium vel solarium habet: dicendum est quod præsumitur in dubio per illum & ejus expensis, qui habet in eo tectum vel solarium, & ita vidi in qu. facti testes in arte architecturæ peritos deponere: quibus est credendum. *l. 1. in prin. de vent. insp. & not. gloss. in §. præterea quod per alluuionem. Inst de rer. diuis. cum simil.* & hoc etiam vult Bart. *in lege cum seruus. de verborum. obligatione.*] vbi dicit, quando reperitur aliquod opus, in dubio præsumitur factum ab eo & eius expensis, ad quem hoc spectat. *allegat. l. fin. C. de alimen. pup.* Præterea ibi dicit esse casum nor. & idem tenet Bart. *in l. nomina. C. arbit. tut.* & Bald. *in l. fin. §. in computatione. C. de jure deliber. & in l. 1. versi. pen. C. de fruct. & lit. expen. & in l. id quod pauperibus in fine, de episco. & cler. in rub. de fide instru. in 18. col. vers. sequitur videre de scriptura.* & per Imo. & Canonistas *in c. 1. in 3. colum. extr. vt eccles. benefic.* & per Dd. *in d. l. cum seruus.* Idem etiam quando quis esset in possessione muri: quia in dubio judicabitur, quod sit factum per eum vel eius authores, & suis expensis, ut dicit not. Barto. *in d. l. eum seruus. per d. l. fina. l. in restituenda. C. de petitio. hæred. per illum text.* qui non facit pro Ang. quia ibi non possidebatur illud, pro quo erat expésum, sicut hic.

33 Occurrit,* mihi circa prædicta alia q. quotidiana. Duo vicini habebant areas contiguas, vel hortos contiguos, parietem in medio fecerunt propter clausuram: alter vicinus vult ædificare ex latere suo super pariete communi, quo ædificato siue ædificio facto, deterior videtur fieri area vel hortus conuicini: sed tamen ab vno latere remanet aër, sol & ventus liber ad aream vicini: quæritur an possit? Et primo videtur, quod in pariete communi ædificare non possit, vicino prohibente, *l. Sabinus. communi diuidun. & in c. in re communi. de reg. jur. in 6. & l. fin. de seruit.* In contrarium videtur *l. cum duobus. §. item Mela. ff. pro socio. & l. super ædes. communi diuid.* & quia cuique liberum est vsque ad cœlum tollere, *l. altius. & l. fin. C. de seruitut. & l. si vitem. §. si quis protectum ff. quod vi, aut clam.* Solutio huius quæst. est, quod in tali pariete communi vnus socius altero inuito ædificare non possit: quia ad vsum ædificandi institutus non est, sed ad vsum clausuræ. *per ea quæ not. per glo. & Dd. in dicta regula, in re communi.* & ita etiam reperio consultum per D. Rapha. Fulg. in quodam suo consilio, quod incipit, duo vicini habent. quod est valde not. in practica. & per hoc limitantur ea quæ dixi supra *in versu tertio principaliter videndum est.*

Quarto & vltimo principaliter esse videndum, an paries qui est in medio, remaneat communis, vendita vna ex domibus: sed eius decisionem collige ex his quæ not. Barto. *in l. 1. de seruit. legat.* & quæ dixi plenius supra *de seruit. itineris seu aditus. vers. sed reassume istam q. dic ut ibi.* 34

ADDITIO.

a *Murus.* Adde Corn. 2. *volum. consi.* 136. & murus ciuitatis dicitur res sacra *d. consi.*

d consil. & murus seu paries inter binas ædes, an & quando pro diuiso vel indiuiso communis inter vicinos dicatur, *in 1. volum. cons.* 184. *incip. licet.*

b *Ager est lo.* Vtrum quælibet petia terræ appelletur ager vel locus, *vide Alex. 3. volu. cons.* 73. *in 3. col. §. fortificantur prædicta.*

c *Societ. incidenti & taci.* Adde Corneum 1. *volum. consi.* 186. & societas est contractus, qui solo consensu contrahitur. *in 3. vol. consi.* 252. Et societas per actus sociales vnius tantum nõ intelligitur contracta. *in 4. vol. consil.* 196. Et societas talis tacite contrahitur qualem actus sociales demonstrant, *d. consil.* 196. Et in re communi an ædificari possit inuito socio, *in 2. volum. consil.* 90. & Alexan. *in 2. volum. consi.* 18. *in penult. col. per totum.*

d *Perit. in ar.* Ars siue exercitium corporale extrinsecum: vtrum sit licitum. Responde quod sic: si hæc concurrant. Primum recta intentio: nam cuius finis bonus est: id est intentio, ipsum quoque bonum est in his, quæ de se non sunt mala: finis ergo vltimus qui debet haberi, est Deus, 1. *Corinth.* 10. Omnia quæcunque facitis, aut in verbo aut in opere &c. Item. *ad Ephes.* 4. Operetur manibus suis, vt habeat vnde tribuat necessitatem patienti.

e *Insignia.* Vtrum possit quis sibi assumere insignia? Respon. Pa. *in c. dilecta. de exc. prela.* communiter tenetur quod sic. & arma sicut & nomen assumitur ad placitum, vt agnoscatur ab alio. *Inst. de leg. §. si quis in nomine. & l. ad recognoscendos C. de ingenu. & manu.* Et vtrum quis possit assumere insignia dignatis. Respon. quod non, scilicet, si non habet illam dignitatem alias est falsarius, *leg. eos & quod ibi not. ff. de fal. facit cap. 1. de cle. non or mi.*

f *Damnum.* Et qui causam damni dat, damnum dedisse videtur, *vide Corn. in tertio volum. consil.* 88. *incip. quamuis. & in 4. volum. consil.* 33. *& consil.* 282.

g *Consuet.* Quomodo interrumpitur consuetudo? Respon. Pan. in *c. fina. de consuet.* quod si est completa & perfecta, requiritur tempus decem ann. Et sic intelligit Ioan. And. ibid. alias non frangitur etiam per plures alios contrarios actus. Si verò non est completa, sufficit vnus actus contrarius, ita quod de nouo oportet quod incipiatur. *argu. l. si duo. ff. de regu. iur.* vbi habet locum consuetud. Respon. quod in illis locis vbi viguit, *vt not. Pan. in c. cum olim, de consuet.* Et ideo nocet contra priuilegia generalis studij in loco vbi viguit, sed non in alio loco, de quibus in authen. habi. *C. ne fil. pro patr.* Et vide Corn. *in 1. volum. consil.* 89. *& consil.* 222.

CAPVT XLI.

De stillicidio, seu tecto.

1 *Stillicidium & tectum an idem significent.*
Tecti seu stillicidij appellatione, an veniat solum illud, quod est de tegulis, puta cuppis, lastis: an etiam veniat illud quod de plumbo existit. ibid.

2 *Stillicidium siue tectum an vnicuique licitum sit extra parietem pro libito voluntatis porrigere.*

3 *In stillicidio siue tecto an luminaria facere licitum sit.*

4 *Supra stillicidium an sit licitum ædificare, verbi causa solarium, sicut Venetijs fit: hortulos, sicut in Catalonia:*

Catalonia: crustationem, sicut in ciuitate Neapolis.

5 *Domum versus viam publicam per directum si quispiam habet cum stillicidio casitante supra solum publicum, & vicinus habeat domum contiguam à latere depressiorem ac ipsam altius eleuauerit, quam sit alia domus sui vicini, an facere possit, quod aqua stillicidij sui super vicini stillicidium casitet, vel econtra.*

6 *Vsusfructuarius ædium an ipsas altius tollere possit.*

7 *Domus vna si habeat plura solaria diuersarum personarum: ita quod quando pluit, descendit aqua ad solarium inferius: an possit cogere dominum superiorem ad ipsum suis sumptibus reficiendum.*

8 *Domino tecti an liceat legare tectum, siue tegulas, siue plumbum, siue tigna alteri domui.*

9 *Debitor meus si quidam sit, & in executione sententiæ feci ipsum pignorari: an poterunt pro pignore capi tegulæ domus, vel plumbum, vel ligna.*

LIcet de stillicidio plura dixerimus supra de seruit. stillicidij auertendi in tectum vel aream vicini, & de seruit. stillicidij non aduertendi: tamen vt perfectior ista materia habeatur, etiam hic aliqua subiiciemus. Et sciendum est in primis, quod stillicidium & tectum idem significant, *vt probatur in l. 1. de seru. vrb. præd.* & propterea dixi *in rub. de stillicidio siue tecto.* quamuis in alia materia Senatusconsult. Syllaniani tectum aliter accipiatur latius, *vt l. 1. §. eodem autem tecto. ad Sylla. l. fin. de his quibus vt indig.* & tectum dicitur à tegendo quia domum tegit, tegularium etiam appellari potest, *vt probatur in l. Tugurij 180. §. Ofilius ait de verb. sign.* Sed potest dubitari, an appellatione tecti seu stillicidij veniat solum illud, quod est de tegulis, puta cuppis, lastis, an etiam veniat illud, quod est de plumbo. Et dico quod sic *text. est cum gloss. in l. malum §. plumbum de verb. sign.*

Nam * ibi dicitur plumbum, quod pro tegulis ponitur, ædificij esse, & gl. exponit pro tegulis, quando loco tegularum plumbum cooperit domum, vt sunt ecclesiæ Venetianæ. Adde tu, vt est nobile palatium, & Paduæ ecclesia sancti Antonij, ex quo sequitur secundum glo *in d. §. plumbum.* quod vendita domo etiam istæ tegulæ de plumbo veniunt, *allegat l. fundi. §. quætabulæ, de actio. empt.* & ad hoc vide *l. granaria & tegulæ. eod. tit.* Item etiam appellatione stillicidij siue tecti, venit id omne, per quod domus seu ædificium tegitur, & aqua stillat, siue sit incrustatio, sicut in ciuitate Neapolis: siue de paleis, sicut communiter sunt in villis, per ea quæ dixi supra de serui. stillicidij auertendi, in 1. quæst. vbi declaraui quid sit stillicidium. Et ideo ista materia seruitutis loquens de stillicidio siue tecto, procedit in huiusmodi stillicidiis siue tectis. 1

Quæro * circa prædicta, an sit licitum vnicuique stillicidium siue tectum porrigere extra parietem pro libito voluptatis? Dic quod aut vult porrigere super solum vicini, & non potest, *vt probatur in l fin. §. Lucius, ibi, neque stillicidium in vicini domo cadat. de seru. vrb. præd.* Et est ratio quia solum vicini debet esse liberum vsque ad cœlum, & sic cœlum quod est supra solum, debet esse liberum, *l. fin. in pr. ff. de seru. & l. pen. §. pen. quod vi aut clam. & ibi* 2

ibi per gloſſ.& l.ſi in rem,§. pen. eo. tit. niſi eſſet ſeruitus ſtillicidij impoſita: quo caſu porrigere poteſt ſecundum impoſitam ſeruitutem, & non vltra, ſed circa retroducere poteſt, *text. eſt in l.ſeruitutes quæ in ſuperficie. §. ſtillicidium verſ. eadem cauſa. de ſeru. vrb.præd.& dixi ſupra de ſeru.ſtillicidij in 4.q.* Aut vult porrigere ſupra ſolum publ. & tunc ſubdiſtingue: aut ex forma ſtatuti vel conſuetudinis introductus eſt modus, ſecundum quem porrigi poſſit ſtillicidium: & ille modus ſeruandus eſt, *vt probatur in l. 1. cum gloſſ.C.de ædif.priua.& in l.qui luminib. cum gloſſ.de ſeru.vrb.præd.* vbi fit mentio de forma ædificandi Florentiæ. Aut nullus modus ædificandi eſt ſtatutus, & tunc teneo quod nullus poſſit de iure ædificare, porrigendo ipſum ſupra ſolum publicum: quia ita debet eſſe liberum ſolum publicum, ſicut & priuatum, *vt d.l.fin. in princ. ff. de ſeru. leg. 2. §. tractatum. ne quid in loco publico. cum ſim.* Si vero eſſet conſuetudo vel ſtatutum in contrarium, ſicut eſt communiter in his partibus: conſuetudo eſt attendenda, *vt ſupra dixi, & probatur in l. 1. & ibi not. C. quæ ſit longa conſuet. & in l. an in totum. C. de ædif. priu. & not. Ang. in d. l. fin. de ſer.* vel niſi quis haberet poteſtatem à principe vel à regentibus ciuitatem, *vt l.an in totum,& l.prohibere §. plane, quod vi aut clam.* vbi vide Bartol. & quod dictum eſt de ſtatuto, conſuetudine: aut conceſſione: intellige verum: niſi fieret cum damno vicini, exemplum: vicinus habet penum à latere ſubterraneam, & ex ſolo publico recipit lumen: quia ibi habet vnam feneſtram: ſi alius vicinus porrigeret ſtillicidium, puta, per duos pedes, aqua ex ſtillicidio caſitaret in penum vicini: nam hoc caſu non poſſet tale ſtillicidium porrigere ſuper ſolum publicum, quia ſtatutum, vel conſuetudo, aut licentia de ædificando ſupra ſolum publicum, intelligitur in dubio ſine damno vicini, *l. 2. §. ſi quis à princ. & in §.merito ne quid in loco publico. & in l.nec auus:C.de emancip. libe.cum ſimilibus.* & ita alias iudicari vidi in ciuitate Veronæ. Aut quis vult ædificando ſtillicidium porrigere ſupra ſepulchrum ſeu monumentum: & tunc non poteſt, caſus eſt *in l.ſi vitem. §.penult.quod vi aut clam.* vbi eſt text. magiſtralis in iſta materia, quem omnino vide.

3 Quæro ſecundo, an in ſtillicidio ſeu tecto ſit licitum facere luminaria. Et breuiter dic regulariter, quod ſic: quia quatenus ſe domus extendit & tectum, licitum eſt facere feneſtram à parte ſuperiori: quia illud ſolum vſque ad cœlum debet eſſe liberum ad vſum eius, cuius eſt ſolum *d.l.ſi vitem §.penul.& d. l. fina. de ſeru. cum ſimilib.* ac etiam quia in ſuo quis poteſt facere feneſtram regulariter, probatur, *in l.altius C. de ſeruit. & ibi notat.* niſi fieret illa feneſtra cauſa videndi ſecreta domus vicini, & ex hoc nullam vtilitatem percipiat: & ſic potius ad æmulationem vel deſpectum vicini, *argu. l. opus.ff. de operibus publicis. not. per Bald. & Doct. in d. l. altius.* vbi dicunt: idem ſi fieret cauſa videndi puellam vicini: de quo plenius dic, vt infra dicam de feneſtra ſiue balcono.

4 Quæro * tertio, vtrum ſupra ſtillicidium ſit licitum ædificare: puta ſolarium vel mœnianum, ſicut Venetiis fit: hortulos, ſicut fit in Catalonia: vel cruſtationem, ſicut fit in ciuitate Neapolis. Et dico breuiter, quod ſic, niſi fieret cauſa æmulationis, vel deſpectus,

vel

vel puellæ, per ea quæ dixi in præcedenti.

5 Quæro * quarto, quidam habet domum versus viam publicam per directum cum stillicidio casitante supra solum publicum: vicinus habet domum contiguam à latere depressiorem, ipsam altius leuauit, quam sit alia domus sui vicini: an possit facere, quod aqua stillicidij sui casitet super stillicidium vicini, vel econtra? & teneo quod non, si non debet sibi aliquam seruitutem: quia regula est, quod licet in suo ædificare, dummodo non mittat in alienum, *vt l. quemadmodum § si protectum ad leg. Aquil. & l. si vitem §. quid ad ianuam quod vi aut clam.* Debet ergo ille, qui habet altius stillicidium, diuertere aquam per vnum canale, vel aliter, quatenus se protendit stillicidium, vicini, quod est inferius: ita quod illa aqua non casitet supra stillicidium suum, sed supra solum publicum: quod not. quia istum casum habui de facto Veronæ.

6 Quæro * quinto: an vsufructuarius [a] ædium possit altius tollere, & dicas quod non: licet non obscuret lumina domus: est ratio: quia per hoc tectum magis turbatur quia ventus magis percutit, *vt est text. cum gl. in l. aquissimum* 13. §. *item Nerua, eum, cui. de vsufruct.*

7 Quæro * sexto, est vna domus habens plura solaria diuersarum personarum, an si tectum est fractum, ita quod quando pluit, descendit aqua ad solarium inferius, possit cogere dominum superiorem ad ipsum reficiendum sumptibus suis, scilicet superioris. Dicas quod sic, *vt probatur in l. eum debere columnam. de seru. vrb præd. iuncta l. & si forte §. etiam si seruitus vend.* & ad hoc vide omnia quæ dixi supra in seruit. stillicidij non auertendi, & in seruitute oneris ferendi, *ver. huius autem ser. & vers. sed.*

Quæro * septimo, an liceat domino tecti legare tectum siue tegulas: puta cuppos siue plumbum, siue tigna alteri. Et dices quod non: quia hæc legari prohibitum est per Senatusconsultum: quod alias præstari non potest, quam vt ædibus detrahatur vel subducatur, *vt est text. in l. cætera §. hoc senatus supra de lega.* 1. de quo dic vt ibi. 8

Quæro * octauo, & vltimo, quidam est debitor meus, feci ipsum pignorari, puta in executione sententiæ, *iuxta not. in l. à diuo Pio. §. in venditione de re iud. cum sequenti:* an poterunt pro pignore capi tegulæ domus, vt sunt plumbum, vel cuppi, vel ligna? dic quod non, *vt est casus in d. §. senatus.* & ratio est, ne vrbs deformetur ruinis, *vt l. final. ne quid in loco publico & not. per Ang. Dd. in d. §. senatus.* Cætera circa istam materiam vide quæ plene scripsi vt supra in seruitute stillicidij auertendi, & in seruitute sequenti, & adde quæ dicam in sequen. serui. &c. 9

ADDITIO.

[a] *Vsufructuarius.* Differt vsufruct. ab emphyteuta: quia iste habet vtile dominum, ille solum ius vtendi. Item differt ab vsuario, nam is cui nudus vsus fundi datur, nihil habet vlterius in eo, nisi vt oleribus, pomis, fœno, & huiusmodi vtatur, ad vsum quotidianum, & in eo moretur, sed nulli alij ius quod habet, aut vendere, aut locare, aut gratis concedere potest, sed vsufruct. sic, *sic Instit. de vsu & ha.* §. 1. Multo magis differt ab vsu non iuris, sed facti, quo fratres minores vtuntur, in quo vsuarius nullum

ius habet, sed tantum factum pro necessitate vitæ, *de ver. sign. c. exiit qui seminat. lib. 6.* propterea additur verbum fructus, & adde Corn. *in 1. volum. cons. 164. & in 2. volum. cons. 8. & cons. 187. & in 3. volum. cons. 195. & in 4. cons. 249. & Alexand. in 3. volum. consil. 88.*

CAPVT XLII.

De ostio seu porta.

1 *Ostium de nouo versus fundum vel domum vicini in suo pariete proprio, an quispiam vicino inuito facere possit.*

2 *Stillicidium supra solum vel aream vicini, verbi causa, per tres pedes si quis habeat, an tunc in muro proprio ostium facere possit causa veniendi ad ipsum solum, siue aream.*

3 *Domum suam per directum versus viam publicam si quispiam habeat cum stillicidio protendente, verbi gratia, per tres pedes supra solum publicum: & vicinus habeat aliam domum per indirectum à latere, & velit facere ostium in muro suo proprio, causa exeundi de domo sua per solum publicum, quod est sub vicini stillicidio, nunquid possit.*

4 *Stillicidij Domino non est licitum claudere locum inferiorem sub stillicidio, neque ipsum tanquam proprium occupare.*

5 *Domum vnam si aliqui habeant, quam diuiserunt, & vni contingat in diuisione vna pars cum curia, alij pars domus, quæ pariete diuiditur, an si prius erat ostium in dicto pariete & diuisionis tempore nihil de ostio dictum fuit, vel sit dictum, quod clausum stet, an possit alter cogi, quod pariete siue muro claudat.*

6 *Vicinus si vicinum turbauerit in veniendo ex aliquo ostio ad suam curiam, an possit cogi ad cauendum de amplius non veniendo.*

7 *Areæ alicuius Dominus an possit claudere aream vicini ex parte sua versus curiam, ianuæ tabulas affigendo, ita quod areæ Dominus in aream suam exire non possit.*

8 *Vsufructuarius alicuius domus, an possit domus alterius aditum anteriorem vel posteriorem claudere.*

9 *Ostij ianua an possit alicui legari, vel in executione sententiæ pro pignore capi.*

10 *Ciuitatem aliunde quam per portas sub pœna capitis egredi non licet.*

11 *Vestibulum quid proprie sit.*

QVidam aperto pariete domus suæ quatenus stillicidij rigor & tignorum protectum competebat, ianuam in publico aperuit, nunquid possit? dicas quod sic, *vt est text. in l. fin. §. Lucius, de seruitutib. vrb. præd.* & dicit ibi glo. quod ita faciunt omnes Veronenses: qui aperiunt portas vers. viam publicam, & verum dicit, quod olim ita faciebant, sed hodie aperiunt intra domum, vltra vero stillicidij rigorem & tignorum protectum non liceret ianuam in publico aperire? *vt probatur in d. l. Lucius*, à contrario sensu nisi esset consuetudo in contrarium, sicut esse solebat in ciuitate Veronensi, *per ea quæ dixi in præcedenti rubr. in 1. quæst.* & idem iuris esse dico, quando quis haberet stillicidium domus suæ supra domum vel

aream

aream vicini: quia quatenus rigor stillicidij, & tignorum protectus extenderetur, & non vltra, poterit ianuam suam in solo vicini aperire: *per dictum §. Lucius, quod est not.* Circa quæ adde quæ dixi supra de seruitute stillicidij auertendi, *in 8. quæst.*

1 Sed dubium est, * an quis potest in suo pariete proprio facere ostium de nouo versus fundum vel domum vicini inuito vicino, *& Flor. in l. fin. §. Lucius, de seru. vrban. præd.* per illum text. dicit, quod licitum est, dummodo non protendatur vltra ista stillicidia, Petrus autem de Papia *in sua practica, in vltimo libro suo, in gl. antepenult. in fin.* dicit, quod in proprio pariete quis potest facere ostium de nouo, inuito vicino, si ius vicini non læditur, *per not. in d. Paragrapho Lucius*, de hoc concludendum est, *vt dixi supra de pariete seu muro. ver. sed nunquid vicinus poterit in muro suo facere ostium, vbi omnino vide.*

2 Vbi adde, * quod licet quis habeat stillicidium supra solum vel aream vicini, puta per tres pedes, *iuxta l. seruitutes quæ in superficie, Paragra. stillicidium, de seruit. vrb. præd.* nec est necesse, quod habens stillicidium pro eo intret fundum vicini, quia aqua omnino descendit & discurrit sine damno suo: an tunc poterit facere ostium in muro proprio causa veniendi ad dictum solum siue aream, puta quia ex eo aperto vult ire forte ad viã publicam? Et teneo quod non, quia licet illud solum siue area sit vicini, quatenus protendit rigor stillicidij recipiendi: *vt d. §. stillicidium, & habetur in l. fin. in princ. de seru. vrb. præd.* tamen non debetur seruitus aditus seu itineris, quæ est diuersa à seruitute stillicidi, vt patet per ea quæ dixi *de seruitute itin. seu aditus.* Et propterea illud quod dixi supra de pariete siue muro, in vers. sed nunquid vicinus, qui habens stillicidium supra solum vicini, si solum inferius debet tantum seruitutem stillicidij recipiendi, potest facere portam in muro proprio, causa veniendi ad istud solum pro suo stillicidio tantum, intellige quando potest esse aliqua necessitas, exemplum: quando sunt domus contiguæ, & in medio earum casitant stillicidia, vel si à parte mea est domus cum stillicidio, & à parte vicini est murus distans forte per vnum pedem vel duos: *iuxta l. fin. finium regund.* nam tunc inter duos dictos parietes potest aqua marcescere & destruere fundamenta parietis. Nam hoc casu vel simili posset quilibet dominorum facere portam in muro suo causa veniendi ad illum ingressum, qui inter vtrunque vicinum, & ita alias vidi iudicari. Sed si casitaret, istud est dubium: puta quia à parte mea stillicidium, à parte vicini est solum tantum, siue area domus suæ, tunc non possum facere ostium siue portam causa veniendi ad solum seu aream vicini, & quatenus protendit rigor stillicidiorũ meorum, per prædicta, ne etiam detur mihi occasio seu facultas eundi per fundum vicini, quod non est permissum, *vt habetur in d. l. diuus, de ser. rust. præd.* nam per agrum alienum transire fas est, ius non est & fas diuina lex est, ius vero est humanum, *vt est tex. dist. 1. omnes leges.*

Alia est quæstio * de solo publico huiusmodi. Quidam habet domum suam per directum versus viam publicam cum stillicidio protendente, puta per tres pedes supra solum publicum: vicinus habet aliam domum per indirectum à latere: vult facere ostium in muro suo proprio causa exeundi de domo sua per solum publicum, 3

quod est sub stillicidio vicini sui, nunquid possit? Et breuiter dico, quod sic: Nam licet vicinus habeat stillicidium super illa parte soli publici: tamen illud solum inferius propter hoc non desinit esse publicum, quin possit per ipsum & quemcunque alium transire: *per l. viam publicam, de via publ. cum ibi no coniuncta, l. ædiles, in fi.* quæ est lex Græca, *eod. tit.* Nam de iure communi non dicitur esse licitum facere ædificia supra solum publicum. *argument. l. fin. in princ. de seru. &* §. 2. *in tract. ne quid in loc. public.* Sed de consuetudine seruatur contrarium: quia quilibet porrigit stillicidia sua pro voluntate supra solum publicum: *sicut dicit etiam gloss. de porticibus, in rub. C. quæ sit long. consue.* & per istam consuetudinem non fit, quod locus inferior sub stillicidio efficiatur illius, cuius est stillicidium: & ideo licitum est vnicuique transire per dicta loca publica, quæ sunt sub stillicidiis, & ita videmus per omnes obseruari.

4 Ex * hoc etiam sequitur aliud, quod non est licitum Domino stillicidij claudere locum inferiorem sub stillicidio, neque ipsum occupare tanquam proprium, & ita alias in quæstione facti obtinui in ciuitate Veronæ, quod est not.

5 Sed circa prædicta dubitari potest:* quidam habebant vnam domum, quam diuiserunt: vni contingit in diuisione vna pars cum curia: alij alia pars domus quæ diuiditur pariete: dixi supra, quod in pariete illo non potest fieri ostium, quid si prius erat ostium in dicto pariete tempore diuisionis, & nihil de ostio dictum fuit, vel est dictum quod stet clausum: an possit cogi, quod claudat pariete siue muro? Et videtur quod sic, vt tollatur domino ostij facultas veniendi ad aream vicini: *per not. in l. diuus, de seru. rust. præd. & per ea quæ dixi supra in ver. sed si.* Adde in contrarium, quod non possit cogi ad claudendum: quia nemo in suo laborare cogitur: *vt l. 1. in fin. de aqu. plu. arc. & ibi not.*

Sed si turbauerit * vicinum in veniendo ex dicto ostio ad dictam curiam: videtur quod possit cogi ad cauendum de non veniendo amplius, *per l. harum, & l. egi si ser. ven.* In hoc puto sic esse considerandum. Aut est actum expressè tempore diuisionis, quid sit faciendum de dicto ostio, & istud est seruandum, *l. iuris gentium,* §. *prætor ait, ff. de pact.* Aut nihil est actum: & tunc aut nihil noui facit, neque turbauit vicinum: & hoc casu non tenetur ad aliud: quia diuisio censetur esse facta, vt nihil noui fiat. Nemo enim in suo laborare cogitur regulariter, etiamsi debeat seruitutem: *vt probatur in d. l. 1.* §. *fin. ff. de aqua plu. arcend. & ibi hoc not. & habetur, in l. quoties, la 1. de seruit.* nisi in seruitute oneris ferendi, *vt l. eum debere columnam, de seruit. vrban. prædiorum & dixi pleno de seruitute oneris ferendi.* Aut aliquid noui facit: puta quia aperiendo ianuam turbauit vicinum in eius curia: & tunc aut debetur seruitus, quia promisit non aperire ostium & semper tenere ipsum clausum? & cauere cogitur de amplius non impediendo, seu turbando, vel de non aperiendo illud ostium: *per not. in d. l. harum, & l. egi. si ser. vendit. & per not. per Bart. & Dd. in l. si prius de noui oper. nunc.* Aut nulla seruitus est promissa vel debita: & tunc etiam hoc casu post turbationem cogitur cauere, sicut in interdicto, vti possidetis, *vt probatur in lege vnica, Cod. vti possidetis, & est text. cum gloss. in l. 1.* §. *hoc interdicto, in l. quæsitum, ff. de itiner.*

actuque.

actuque priua. & not. Bart. in l. 1. §. interdictum autem hoc, ff. vti poss. & Salic. in d. l. 1. in 5. quæst. C. vti possid.

7 Nunquid autem dominus areæ possit claudere * aream vicini ex parte sua versus curiam, affigendo tabulas ianuæ, ita quod Dominus areæ non possit exire in aream suam. Et dico quod non, imo si affixerit, poterit dominus ianuæ propria autoritate remouere: *vt est tex. in l. si vitem, §. qui ad ianuam, quod vi aut clam. & probatur in l. quemad. §. si protectum, ad l. Aq.*

8 Sed nunquid * vsufructuarius eidem possit aditum anteriorem vel posteriorem claudere? Et dicas quod non. *tex. est in l. æquissimum, §. sed si ædium, de vsufruct. ibi, vel aditus posticasve vertere.* & ita tenet ibi Flor. qui dicit per illum text. quod vsufruct. vel inquilinus aditum posteriorem non potest immutare, nec loca aperta claudere: propter refugium tempore necessitatum necessarium, vt aperiantur propter conseruationem personæ & rerum. Et ex hoc not. quod vsufructuarius, vel inquilinus non potest in domo vsufructuaria vel conducta facere ostium in porticu, si non est: Nam vulgo dici solet, quod huiusmodi ostium domum destruit, vel si est, ipsum claudere non potest, quia præsumitur esse vtile domui, ex quo factum est.

9 Item * nunquid ianua ostij possit alicui legari vel capi pro pignore, vel in executione sententiæ? Et dicas quod non *textus est in l. cætera, §. hoc senatus, el. 2. de legat. 1. & ibi not.* facit ad hoc quod dixi in rubrica præcedenti, *in 7. quæst.*

10 Item notandum, * quod non licet egredi ciuitatem aliunde quam per portas sub pœna capitis, *text. est in l. fin. Digestis de rerum diuis.* de quo dicendum est, vt ibi, quia non est materia nostra.

Vltimo adde prædictis, * quod aliquando ante ostium est vestibulum, quod est locus quidam ante ostia vtriusque domus, per quod habetur aditus, & tecto coopertum est vt vestimento, sicut homo vestimento tegitur: *vt est textus cum gloss. in l. arbor. §. de vestibulo, communi diuidun.* & ibi de hoc not. & habetur per Bart. *in l. damni, §. cum parietis, de damno infect.* 11

ADDITIO.

a *Consuetud.* Quot actus requiruntur, vt quis dicatur habere aliquid in consuetudinem? Respond. quod in ciuilibus requiritur quod sint tot actus, quot faciunt præscriptionem: nam tres actus aut quatuor non faciunt consuetudinem, nisi sit legitime præscripta: *vt not. gloss. in d. c. cum Ecclesia, de causa possess. & proprie.* Verum est quod duo vel tres actus tuentur aliquem in possessione quousque sit dubium 17. *quæst. 2. seruitutum.* In criminalibus vero introducitur per binum actum, *ff. de inoff. testam. l. nam & his, ff. ad Syl. l. si quis, §. quod sub eodem tecto, vide etiam Corn. 1. volum. cons. 89. & in 2. volum. cons. 90. in 3. vol. col. 179.*

CAPVT XLIII.

De aditu seu itinere.

1 *Promiserit si mihi quispiam, vt per aream suam in domum meam, vel ex domo mea per aream suam, ire possim: nec de plano aditus*

aditus sit, quoniam area sua domo mea altior est, an scalas vel gradus, aut cliuos in meo, vel in suo facere debeam.

1 SI quis * mihi promisit vt per aream suam in domum meam, vel ex domo mea per aream suam ire, agere possim, nec de plano aditus sit, quia area sua est altior domo mea, an scalas vel gradus aut cliuos facere debeam in meo vel suo? Et videtur quod in meo: quia solum est facta promissio, quod possim ire vel agere per fundum suum: non autem quod in suo possim aliquid facere. Et pro hoc videtur text. *in l. si per iter in princ. de aqua plu. arc.* Tamen contrarium est dicendum, videlicet quod scalas siue gradus aut cliuos prope ianuam meam in solo vicini iure facere possim, dummodo ne quid vltra quam necessarium esset, causa itineris demoliatur, *text. est singul. in l. seruitutes quæ in superficie §. si domo de serui. vrb. præd.* & est ratio, quia si iter debetur, quia promissum est vel legatum in ea parte, quæ nisi opere facto iri non possit, licet fodiendo & subtrahendo iter facere. *leg. si iter. ff. de seruit. tit. generali. & probatur in l. refectionis, cum ibi not. commun. præd.* Et quia ista materia itineris seu aditus est seruitus vrbana, & de ea satis dictum est supra in seruitute itineris seu aditus: & est etiam rustica, reliqua reseruo in seq. libro, *in rubr. de seruitute itineris*, vbi plura dicemus: & adde quæ dixi in præced. rub. *in ver sed nunquid aditus. & not.* per Bart. & Dd. *in l. quod conclaue. in final. de dam. infect. & quod not. in c. vnico, de consecr. ecclesiæ vel altar. lib. 6.*

CAPVT XLIV.

De claustro seu conclaui.

1 *Claustrum vnde dicatur.*
2 *Conclaue in neutro genere, vel conclauis in fœminino, quid sit.*
3 *Porticus quid proprie dicatur.*
4 *Homini priuato an super locis publicis versus vias publicas ædificare licitum sit: sicut communiter reperiuntur Paduæ & Bononiæ.*
5 *Domus appellatione an porticus contineatur.*
6 *Statutum si puniat committentem maleficium in domo vel inuentum extra domum, an porticus etiam comprehendatur.*
7 *Duas domos si habeam habentes claustrum vel porticum communem in illarum ædium medio: & vnam simpliciter vendam & aliam retineam: cuius erit ipsum claustrum.*
8 *Porticum vel claustrum cooperientem solum suum si quis habeat, & in alieno requiescat, an dominium eius suum sit.*
9 *Porticum vel claustrum cum columnis si quispiam facere velit, an possit imponere columnas, quæ vnius ecclesiæ fuerunt.*

SCiendum est in primis, quid sit claustrum, conclaue, & porticus.

Claustrum * dicitur quasi claudens, siue clam stans: id est, priuans habitantes in eo, ne passim vagari liceat: ita not. Archid. *in cap. 1. §. verum, in vers. more, de stat. re. in 6.* & est locus religiosus: *vt in cap. religiosus, de consuet.* & idem not. ipse Archid. 7. 1

quæst.

*quæſt.*1.*cap.fin.in fin.verſ.clauſtra.* vbi
etiam dicit, quod hoc dictum à quo-
dam animali, cuius nomen eſt Ca-
ſtor: quia cum ſentit venatores, ſe
ipſum caſtrat. Clauſtra etiam dicun-
tur inſtrumenta quæ claudunt domum
vel aliquam eius partem, vt oſtia, &
portæ quæ non adhærent, ſed nocte
portantur ad claudendum: *vt eſt tex.
cum gloſſ. in l.fundi,in princ.ſuper ver.
clauſtra, de act. empt.*

2 Conclaue * in neutro genere: vel
conclauis in fœminino, dicitur cella,
vel camera ſecreta, vel claue alterius
domus clauſa, vel quæ ſub multis cla-
uibus continetur, vel ad quã permul-
tas claues venitur. Alibi dicitur cõcla-
ue curia, ſeu porticus inter duas domos
*vt de damn.infect.l.quod conclaue,& ha-
betur in cap. vbi periculum,* §. *in eod.
de ele.lib.* 6. Alibi ſumitur pro dormi-
torio. 12.*quæſt.* 1.*omnes, & ibi hoc not.*
Archi. vel ſecundum Bart. *in d. l.
quod conclaue, in princip.* conclaue di-
citur domus diſcooperta inter duas
domos in quodam ſolario ſupra ter-
ram: vt accipitur hic. Item poteſt di-
ci camera bene formata cum claui:
*vt leg.*1. §. *de inſpiciendo.de ventr. in-
ſpic.* & ita etiam poteſt capi *d. leg.
quod conclaue.* & ita etiam not. *in l. fo-
ramen. de ſer. vrb. præd.*

3 Porticus * vero dicitur locus cooper-
tus deſuper, diſcoopertus ante. & hoc
modo accipitur *in d.l.quod conclaue.&
in l.cætera.* §.*ſenat.de leg.*1. ſecundum
Bart. *in d. l. quod conclaue.* qui etiam
dicit quod mœniana, quæ vulgari pro-
fercula dicuntur, poſſunt dici porti-
cus, & hoc modo accipitur ſecundum
gloſſ. *in d.l.quod conclaue.*

4 Circa porticum primo quæro, an ſit
licitum homini priuato ædificare ſuper
locis publicis, verſus vias publicas,
ſicut communiter reperiuntur Paduæ,
& Bononiæ. Et de iure dico, quod non
quia in loco publico non eſt lici-
tum priuato ædificare. *l.* 1. *&* 2. *& per
totum, ne quid in loco publico cum ſi-
mili.* Sed de conſuetudine ſeruatur
contrarium, quæ præualet in locis vbi
eſt. *vt gloſſ. not. in rubric. quæ ſit lon-
ga conſuet. in fi. & pro hoc l. an in to-
tum.C.de ædific. priuat.* & in hoc mo-
dus conſuetudinis eſt ſeruandus, *vt
not. gloſſ.in d.l. an in totum,& in l. qui
luminibus, de ſeru.vrb. præd.*

Secundo * quæro, nunquid ap- 5
pellatione domus contineatur por-
ticus: & videtur quod ſic, *p. l.cætera,*
§.*hoc ſenatus, de l.*1. vbi ædes & porti-
cus æquiparantur. Et ſic facit vt ſta-
tutum puniens exiſtentes extra domũ
de nocte ſine lumine, non intelligatur
punire exiſtentes in porticu, ſecundum
Bald. ibid. ad idem videtur eſſe text.
*in l. ſi quando, la ſecunda. de operibus
publ.* Sed certe in contrarium videtur
facere textus *in l. inter cætera.* §. *hoc
ſenatus de legat.*1. vbi ædes, & porticus
ponuntur tanquam diuerſa. Item quia
domus conſiſtit ex tecto, ſolo, & pa-
riete, *vt l. eum qui ædes, de vſucap.* ſed
porticus non eſt huiuſmodi, *vt ſupra
dixi, ergo,&c.* In hoc puto ſic eſſe di-
ſtinguendum: Aut porticus eſt con-
iuncta domui, & ei affixa, & tunc ap-
pellatione domus continetur: *per di-
ctam l.ſi quando, & per not.in c.*1. *de
conſecrat. eccleſiæ vel altar. in ſexto.*
Aut non eſt coniuncta vel affixa do-
mui: & tunc ſecus, per prædicta.

Et ex hoc * infero ad deciſionem 6
ſtatuti punientis committentem ma-
leficium [a] in domo, vel inuentum ex- a
tra domum, an comprehendatur por-
ticus: quia aut eſt extra domum, & non
coniuncta vel affixa domui, & nul-
lo modo comprehenditur: aut eſt con-
iuncta vel affixa domui, & tunc aut

statutum loquitur per dictionem, *In* puta, quia dicit, qui delinquit in domo: & tunc non comprehenditur porticus: quia dictio, *in*, significat in loco, & requirit tactum loci, *vt l.1.§. in flumine, de fluminibus* & probatur *l. is qui §.1. coniuncta l.2. §. primo, de religiosis*. Nam aliud est porticus propriè, dato quod sit coniuncta domui: aliud est ipsa domus, intelligendo de porticu inferiori, id est, discooperto ante: secus in superiori parte supra porticum, in qua habitatur: quia illa dicitur propriè domus, & pro hoc facit, *l. fistulam, de seruit. vrb. præd.* & quod ibi notat Bald. & Flor. per illum textum, qui dicunt, quod non est idem iuris, vt de scalis & de muro: vnde scalæ quæ sunt foris extra ostiũ, non continentur appellatione domus, & sic maleficium, quod fit in scalis exterioribus, non videtur esse factum in domo. Aut, statutum loquitur per dictionem: *Ad*, puta si quis fecerit insultum ad domum, tunc comprehenditur etiam faciens sub porticu: quia dicitur esse ad domum, id est, iuxta domum, *per not. per gloss. & Dd. in l. quidam Iberus., de seru. vrb. præd. & ibi not. Flor.* de ista quæstione, vide plene per Albericum de Rosa, *in l. præsenti, circa principium, de his qui ad eccles. confug. & in dicta l. cætera, §. hoc senatus, de leg. 1. & ibi per omnes Dd.*

7 Tertiò quæro, * habeo duas domos habẽtes claustrum vel porticum communem in medio illarum ædium: vnam simpliciter vendo, & aliam retineo, cuius erit claustrum vel porticus? Dic quod debet diuidi, & medietas à latere emptoris erit sua, alia medietas à latere meo erit mea, ita not. dicit Bart. *in d. l. quod conclaue. per illum text. cum gloss. fin. quæ incipit, per hoc apparet*. facit pro hoc quod not. Bald. *in c. 1. §. si quis de manso. in 5. col. versic. quid si quædam plateola est in medio, in tit. de controuers. inuest. in vsib. feudor.* Sed Angel. *in l. quod conclaue*. dicit hoc procedere, quando in vtraque domo esset ostium, per quod deuenitur in dictum claustrum, & exitur, sed si in vna domorum tantum esset ostium, per quod intratur, & exitur in claustrum seu porticum: tunc claustrum seu porticus erit illius tantum cuius est domus ostium habens, quod tene menti.

Quartò quæro, * quis habet porticum vel claustrum cooperiens solum suum, & requiescit in alieno, an dominium [b] eius sit suum? Dic breuiter, quod si ista duo concurrunt, scilicet quod cooperiat solum suum & requiescat in alieno iure seruitutis, tunc claustrum siue porticus dicitur suum: *vt d. l. quod conclaue.* secundum Bart. Angel. & Doct. ibi, alias si ista duo non concurrant, esset illius in cuius solo requiescit, *l. quemadm. §. fin. ad leg. Aquil.* secundum Doct. *in d. l. quod conclaue. quod est not.* 8 b

Quinto & vltimo quæro, * quis vult facere porticum seu claustrum cum columnis, an possit imponere columnas, quæ fuerunt vnius ecclesiæ. Et dicas breuiter, quod si est porticus seu claustrum priuati hominis, seu laici, & non potest. *text. est cum gl. in c. ligna. in fin. de consecrat. dist. 1. & habetur in c. cum ad hæc, de relig.* Sed si esset porticus seu claustrum alterius ecclesiæ vel monasterij, sic: *vt est text. in d. c. ligna, & in c. seq. & ibi per Archid. & habetur per Dd. in d. c. ad hæc. per Alber de Ros. in auth. multo magis de sacros. eccles.* 9

ADDITIO.

[a] *Maleficium.* Maleficium dicitur quodcunque crimen, vt furtum, rapina, & huiusmodi: *vt Institut. de oblig. quæ ex delict. nas.* Est etiam quasi maleficium nocumentum quod fit proximo præter propositum: *vt Insti. de oblig. quæ ex quasi delict. nas. per totum.*

[b] *Dominium.* Dominium est ius habendi, possidendi, fruendi, & vtendi, ac disponendi de aliqua re pro libito voluntatis, vel secundum aliquem determinatum modum à quadam superioritate vel autoritate diffinitum. *& vide Alex. in 3. parte summæ, & Corn. 1. vol. cons. 98. & Alex. de Imo. 3. vol. cons. 78. in 2. col. §. sentio tamen.*

CAPVT XLV.

De Penu.

1 *Penum subterraneam si quispiam habeat, quod à patre superiori in solo publico lumen recipere velit nunquid possit.*

2 *Penum subterraneam si quispiam facere velit, & fodere subtus solum publicum, vel domum vicini nunquid possit.*

3 *Penum subterraneam si velim facere quatenus se protendit solum meum, vsque ad finem soli vicini, nunquid possim.*

1 QVidam * habet penum subterraneam, vult recipere lumen à parte superiori in solo publico, nunquid possit? Et videtur quod non: quia in alieno quis non potest facere fenestram, *l. quemadm. §. si protectum, ad leg. Aquil.* Item quia non potest in re communi facere inuito socio, *l. quidam Iberus, & ibi not. Dd. seru. vrb. præd.* & dicã infra de fenestra & balcono. Item quia in solo publico non est licitum ædificare: *l. 1. & 2. ne quid in loco publico.* & istud teneo de iure: sed de consuetudine vidi seruari contrarium: quia quilibet pro libito voluntatis recipit lumen penoris ex solo publico: quæ consuetudo seruanda est, *l. an in totum. C. de ædif. priua.* & pro hoc *gloss. not. in rub. Cod. quæ sit long. consuet. in fin.* quæ loquitur de porticibus, *vt dixi in rubr. præced. & in rubr. de ostio, versi. alia est q.* Credo tamen, quod per iudicem cogi possit ad faciendum ferratum desuper, vel aliam coopercturam de ligno propter transeuntes, *arg. l. qui foueas, ad l. Aq.* & ita obseruatur in ciuitate Veronæ.

Quid si * vnus vult facere penum 2
subterraneam, & fodere subtus solum
publicum, vel domum vicini, nunquid
possit? & dicas quod non: quia sicut
solum vnius debet esse liberum vsque
ad cœlum, *l. fin. in pr. de seru. ff. & l. si
vitem. §. pen. quod vi aut clam. & l. altius*
*Item pro hoc l. vend. §. si constat. commu.
præd. & l. diuortio. §. si vir in fundo. solut. matrim.* Item quia non habet ius
ad thesaurum [a] inueniendum in solo a
alieno, *l. vnic. C. de thesaur. lib. 11.* Item quia speciale est in venis cotareis & marmoreis, *vt l. cunctis, & ibi glo. C. de metal. lib. 10. coniuncta l. 1. & l. quosdam. eodem tit.* quæ dicit, quod propter publicam vtilitatem licitum est marmora & simil. sub fundo alieno fodere, dummodo dominus non patiatur damnum, *de quo vide omnino quod not. in l. inter publica, in 9. colum. de verb. sign. in §. publica.* ergo in aliis secus est ius commune, id est ius singulare, *& l. quod vero, ff. de leg.*

Sed quid * si volo facere penum 3
subterraneam, quatenus se protendit

ſolum meum vſque ad finem ſoli vicini, nunquid poſſim? Et videtur quod non: quia qui foueam facit iuxta fundum vicini, debet tantum relinquere, quantum eſt profunditas foueæ, *text. eſt in l. final. ff. final.* & maximè hoc videtur procedere, vbi in medio eſſet fundus communis vel vicini propter eius periculum, vidi tamen obſcuraui contrarium: quia quilibet facit penum in ſuo, quatenus durat ſolum ſuum, dummodo vicinus damnum non patiatur, *pro hoc l. fluminum. §. fin. de dam. infect.* & forte illa *l. fin.* voluit loqui de ſimili fouea, quæ habet nomen ſpeciale, ſicut eſt penus: ſed de illa tantum fouea, quæ ſtat in ſuo tantum ſimplici nomine: & propterea non habet locum etiam in puteo, qui habet foueam profundam: quia perdit nomen foueæ. & aſſumit nomen putei: *pro hoc videtur tex. in d. l. fluminum §. pen.* & ita communiter obſeruari vidi: de hoc dicam etiam aliquid infra de puteo & de fouea.

ADDITIO.

a *Ad theſaurum.* Vtrum inueniens theſaurum teneatur reſtituere? Reſpon. quod ſi in ſuo ſolo inuenit, ſuum erit: ſi vero in alieno ſolo & à caſu, medietas erit ſua, & alia medietas erit domini ſoli. ſi vero data opera, totum erit domini fundi, *Inſt. de rer. diuiſ. §. theſauros. & C. de theſaur. l. vnica.* nec eſt verum quod dicit *gloſſ. in c. ſi quid 14. q. 5.* quod inuentus in loco ſacro vel religioſo ſit inuentoris, ſed erit ſecundum diſtinctionem prædictam: *vt expreſſe patet in d. Paragrapho theſauros.*

CAPVT XLVI.

De curia ſiue curte.

1 *Planicies terræ quid dicatur.*

2 *Domum ſi quiſpiam habeat cum tribus vel quatuor cluſis, & in eorum medio vna curia, ſiue curtis exiſtat, in qua forte eſt vnus puteus: & in quolibet dictorum cluſorum eſt vnum oſtium, & ipſe vendat, ſeu leget vnum ex dictis cluſis, ſiue curiam: an legatarius ſiue emptor dicto oſtio vti poſſit, ex quo ad dictam curiam venitur.*

3 *Domum inter feudatariam, & domum domini ſi vna curia ſit: ſeu plateola quomodo diuidatur.*

4 *Aqua cadens in curte mea naturaliter, & per ſe ſi ad curiam tuam diſcurrat, an tibi in curte tua aliquid facere licitum ſit, vt aquæ diſcurſus impediatur, & in curte mea remaneat.*

CVria dicitur * planicies terræ, & de iſta hic loquimur: aliis modis aſſumitur curia, *vt not. Arch. 11. quæſt. 1. quis clericus.* 1

Si quis * habet domum cum tribus vel quatuor cluſis, & in medio eorum ſit vna curia ſiue curtis, in qua forte eſt vnus puteus, & in quolibet dictorum cluſorum eſt vnum oſtium, & vendidit, ſiue legauit vnum ex dictis cluſis, ſiue curiam, an legatarius ſiue emptor poſſit vti dicto oſtio, ex quo venitur ad dictam curiam, & ſic an poſſit exire per dictum oſtium ad curiam prædictam cauſa veniendi ex dicta curia, puta in viam publicam, vel cauſa hauriendi aquam ex puteo, qui eſt in dicta curia, vel alia de cauſa? 2

Et

Et dico breuiter, quod non: quia in emptione vel legato via vel iter non venit, nisi fuerit expressum, *l. in vend. de contrah. empt.* Et idem si essent plures fratres vel consanguinei, qui diuiderent vnam domum, quæ haberet plures partes: & in medio earum esset curia, quæ vni in diuisione contingeret, aliis pars dictæ domus cum curia, vel aliæ duæ partes sine curia: hi qui habuerunt partem domus cum curia, non poterunt per partes suas venire in d. curiam aliqua de causa: & ideo cogi poterunt, vt claudant ostia siue portas quæ sunt in dictis clusis versus dictam curiam. & pro prædictis omnibus vide text. & quod ibi not. Bald. & Flor. *in l. si fundum, §. quæcunque. de ser. vrb. præd.* quod not. quia quotidianum, & bis habui de facto. Adde prædictis quæ dixi sup. de seruitute itineris seu aditus, & supra de pariete siue muro. versi. sed nunquid vicinus poterit in muro suo facere ostium, & supra de ostio siue porta, versi. sed dubium est si quis potest.

3 Quid * si inter domum feudatariã & domum domini est vna curia seu plateola: Dic quod per chordulam diuidi debet versus domum domini, & illa dimidia erit sua: alia dimidia versus domum vasalli, erit vasalli: sicut fit inter duos proprietarios: *vt not. Bart. in l. quod conclaue, de damno infect.* & dixi supra de claustro siue porticu. *in 3. quæst.* & ita not. Bald. *in c. 1. §. si quis de manso. in tit. de controuer. inuestit. in vsib. feud.* qui dicit hoc procedere, si patitur diuisionem. Curia aliquando enim est ita modica quod diuidi non potest, & tunc de ea idem est dicendum quod de vestibulo, *l. si vt certus §. fin. commod. & l. arbor. §. de vestibulo. communi diuidun.* de quo vestibulo dixi supra de ostio siue porta, in fine.

Sed * quid si aqua cadens in curte mea naturaliter, & per se discurrit ad curiam tuam, an sit tibi licitum in curte tua aliquid facere, propter quod discursus aquæ impediatur, & remaneat in curte mea? Et dicas quod sic. *argum. l. 1. §. sunt qui putant, ne quid in loc. publ.* & ita Paul. de Castr. *in l. quoties la 1. de seru.* & dixi vobis supra *in quarta diuisione seruitutis versic. & primo videamus. ibi,* & hoc sequitur. & adde text. *in l. 2. §. si quis in suo.* & ibi Bart. *ne quid in loco publico*, quod tene menti.

CAPVT XLVII.

De puteo, cisterna, & lauello.

1 *Domum inter feudatarij & domum domini si vnus puteus tantum existat, cuius aqua non sufficit vtrique quis præferatur.*

2 *Puteus communis si inter duos vicinos sit, an diuidi possit, & quo iudicio.*

3 *Vicini ciuitatis vel loci an ad locum communem, vt puta furnum, contribuere teneantur.*

4 *Communitas seu vicinia si habeat vnum puteum, vel furnum vel porticum communem, qui purgatione vel refectione egeat, & quidam ex vicinis collectæ expensam euitare volens vsui vel commodo illius renunciare velit, an possit.*

5 *Puteum si in domo mea aperiam, quo aperto venæ tui putei præcisæ sint, an tenear.*

6 *Interdictum de fonte an competat. qui vti prohibetur puteo viuam aquam non habente.*

7 *Puteum, vel cisternam, aut lauellum prope vicini fundum fodere an licitum sit nullo spatio interposito.*

8 *Cisternam si quis aperuerit, vel foderit, & eam non cooperuerit, cecideritque bos, vel asinus in eam, an talis teneatur.*

9 *Cisternas habens, si cisternas legauerit, an debeatur aqua in ea regione, in qua aqua venalis est, vt in regione Africæ, & Ægypti.*

10 *Cisternas habentem an seruitus vel obligatio personalis sequatur.*

1 INter domum * feudatarij, & domum domini est vnus puteus tantum, cuius aqua non sufficit vtrique, quis præferatur? Et videtur quod Dominus, tanquam habens maiorem partem: habet enim domum alteram pleno iure, & in altera feudataria nudam proprietatem, *l. sancimus, circa princ. Cod. de dona.* & ita dicit not. Baldus, *c. 1. si quis de manso. versic. quæro quid si inter dominum, de contron. inuestit. in vsib. feud.*

2 Sed * quid si inter duos vicinos est puteus communis, an possit diuidi, & quo iudicio? Dic quod potest, communi diuid. si solum eius sit commune ipsorum, vel viciniæ ipsorum adiudicaretur, *vt est text. in l. 4. §. communi diuid.* ibi Flor. qui dicit, secus esse si ipsi haberent solum ius hauriendi aquam: quia forte solum in quo est puteus, sit publicum, vel aliorum.

3 Sed quæro * nunquid vicini ciuitatis, vel loci teneantur contribuere ad locum communem, vt furnum? Et videtur quod sic, *per text. cum gloss. in l. 1. ad leg. Rhod. de iact.* & ibi hoc tenuit Vbert. de Bobio, & Alber. de Ros. & pro hoc *l. ad reparationem, C. de aquaduct. lib. 11. & l. ad portus, C. de operib. publ. & l. ad instructionem, C. de sacros. Eccl.* & istud est verissimum, vt patebit quæ statim dicam in seq. q.

Sed pone, * quædam communitas seu vicinia habet vnum puteum, vel furnum, vel porticum communem, qui eget refectione, vel purgatione: quidam ex vicinis volens euitare collectionem siue expensam collectæ, dicit quod vult renunciare vsui vel commodo illius rei: quæritur an possit? Ista q. formatur per Spec. *in tit de censi. §. 1. versicul. item pone, quædam vicinia,* vbi plene, & idem quasi de verbo ad verbum scribit Alber. de Ros. *in suo tractat. statutorum, in prima parte, c. 35.* & ponitur etiam per Flor. *in l. cum fructuarius, de vsufruct.* & vide quod ponit Dyn. *in l. Imperator. §. centum, de lege 2.* & Iacob. de Are. *in l. prætor. §. hoc edicto. de damno. infect.* In qua q. videtur, quod renunciare non possit, & expensam euitare, *per d. l. ad reparationem, & l. ad portus.* Item quia lex videtur imponere onus incumbens domui, non personæ, *argument. l. fin. quæ incipit, ædiles de via publ.* Item pro hoc: quia vasallus non potest se eximere seruitio domini renunciando feudo, vt habetur per gloss. & Iacob. de Belui. Nic. de Neap. & Dd. *in c. 1. de vasallo, qui cont. constit. Lotha. beneficium aliena. in vsib. feud.* & per gl. & Dd. *in c. quæ in Eccles. extra de constit.* & per Spec. *in titul. de feud. §. quoniam, versiculo 28.* & per Bald. *in c. 1. §. clausulis, in titul. de prohibi. feud. ali.* & per Dyn. & Bart. *in l. si is cum quo. de aqua plu. arcend.* & per Flor. *in lege si absente. & in lege cum fructu.* & ibi omnino vide vsufruct. In contrarium videtur illa regula vulgaris, quæ dicit, quod pars potest renunciare iuri suo, *lege si quis in conscribendo, Codice*

de

de pact. cum simil. Item pro hoc *l. prætor ait. Paragrapho fin. & quod ibi not. de damn. infect.* Item *l. si forte. Paragrapho 2. si seruitut. vendid. & d.l. cum fructuarius.* Item quia si aliquis est de collegio, potest renunciare, & eo recedere, *l. 1. in fine de colle. illici.* Item pro hoc *totus titul. de relig. & l. 2. Paragrapho vicinales ne quid in loco publico.* Sed pro decisione breuiter sic distingue: Aut puteus vel furnus indiget reparatione temporis præteriti aut futuri. Primo casu tenetur indistincte contribuere, nec potest renunciare in damnum viciniæ, & est ratio, quia iam vtilitatem accepit ex vsu, sicut alij vicini: vnde sicut sentit commodum, ita sentire debet incommodum, *vt l. secundum naturam de regul. iur. & c. qui sentit onus, eodem titulo in 6.* Secundo casu, quando ratione futuri temporis: & tunc aut vult stare in vicinitate seu vicinia: & isto casu licet nolit vti puteo vel furno, quia forte habet vnum in domo, tamen poterit cogi ad reficiendum seu contribuendum: quia istud est onus impositum domui, & non personæ, *argument. d. l. ædiles, de via publica*, item quia puteus vel furnus sunt communes vniuersitatis, non vt singulorum, in rebus autem vniuersitatis non attenditur voluntas vnius, sed maioris partis, *l. quod maior. ad municip. cum sim.* Aut non vult amplius stare in vicinia vel communitate: & sic vult renunciare, nedum vsui putei vel furni, sed etiam viciniæ vel cõmunitati: & tunc teneo, quod non sit obligatus ratione futuri temporis, licet Alber. & Flor. videantur velle, quod instincte teneantur contribuere: & moueor per ea quæ dixi supra pro parte negatiua & adde quod de puteo, lacu, & piscina reficiendis & purgandis interdictum competit, *textus est in lege prima versiculo pen. Digestis de fonte.* Et quid sit reficere & purgare, *vide text. in l. 1. §. reficere, §. purgandi de riuis.*

Quid * si in domo mea puteum 5
aperio, quo aperto venæ putei tui præcisæ sunt, an teneat? Et dic quod non. *text. est in l. fluminum, §. pen. versic. idem videmus*, & ibi etiam *§. fin. cum duabus legibus sequen. & quod ibi no de dam. infect. & l. 1. §. denique, de aqu. plu. arcen.* & Paul. de Castr. *in l. si tibi, in fin. C. de seru.*

Sed * nunquid interdictum de fon- 6
te competat illi qui vt prohibetur puteo viuam aquam non habente? Et dicas quod non, *textus est in l. 1. Paragrapho hoc interdicto, de fonte*, & ibi omnino vide Bartol. qui per illum textum dicit not. quod statutum prohibens mulieres portare perlas, intelligitur de veris & naturalibus, non autem de fictis & compositis. Et ego dixi *de verb. signif. l. mulieres, in princip. in 10. & vltim. quæst.* vbi posui aliqua de ornatu mulierum. Adde prædictis, quod vendita domo non solum venit puteus, qui est in ea, sed etiam putealia, id est quibus puteus cooperitur & funes, quibus trahitur aqua, & quædam alia veniunt, de quibus omnibus vide text. *l. Iulianus, §. fina. cum l. seq. de action. empt*, & venit etiam Rota & situla, *vt l. qui fundum, §. fin. de contrahen. empt.* & omnia quæ dicta sunt supra de puteo, habent locum in cisterna, & lauello. Et sciendum est, quod cisterna est, quæ non habet aquam perpetuam nec viuam, *text. est in l. 1. § interdicto, ff. de fonte.* Et istud patet manifeste Venetiis, vbi sunt cisternæ, quæ sæpissime deducuntur ad siccitatem. Lauellum autem intelligo locum, in quo colligitur aqua pro pan-

nis lauandis vel animalibus potandis.

Sed * an sit licitum fodere puteum vel cisternam aut lauellum prope fundum vicini nullo spatio interposito? Et videtur quod debeat dimitti tantum spatium, quantum est profunditas foueæ. *per l.fina.fin.reg.* Ego teneo contrarium: quia illæ non sunt proprie foueæ, sed habent alia nomina specialia, *vt dixi supra de penultim. in fin.vbi vide.*

7 Si quis* foderit cisternam, & non cooperuerit, cecideritque bos vel asinus in eam, dic, quod dominus cisternæ tenetur reddere pretium iumentorum, quod autem mortuum est, ipsius domini cisternæ erit, *vt in c.2.extra,de iniuriis & damno dato*, & est casus notab. qui limitat materiam positam *in l. Stichus,de verbor. obligat.* videlicet, vt quod ex re mea superest, meum est: & mihi reddi debet, *l.solum,* §. *meum, de rei vendi.* intellige, nisi ex culpa alterius pereat, vt ibi ita not. Ludo. Roma. *in d.l.Stichus,in fin.* qui tamen intelligit, quando cisterna fieret in publico, *argument.l.foueas, ad leg.Aquil.* secus in priuato, *vt not.gloss.in d.c.2.de iniuriis & damno dato.*

8 Vltimo,* vnus habens cisternas, legauit cisternas, an debeatur aqua in ea regione, in qua aqua venalis est in regione Africæ, & Ægypti, *vt dicit tex. in l.Mela.§.fin.de ciba.leg.& not.Bart. in l.1. eod. tit.* & sicut Baroniæ, Fetrariæ, & Venetiis, & dicas quod sic, siue habeat cisternas, siue non, vt est casus *in d.l.1.*

9 Sed * quando habet cisternas, an tunc erit seruitus vel obligatio personalis? vide omnino text. glo. & Bartol. *in d.l.Mela.* §.*fina.* & dixi plene supra *in princ.* post diffinitionem seruitutis realis: in illa quæstione quomodo cognoscatur an sint seruitutes reales vel personales.

CAPVT XLVIII.

De Cloaca.

1 *Cloaca quid proprie sit, & quid eius appellatione veniat.*

2 *Statutum si dictauerit, quod si quis offenderit aliquem in domo, puniatur in tantum: an offendens in ostio, statuti pœna teneatur.*

3 *Domo in sua priuata qui non potest exercere artem, per quam malus odor, seu fœtor vicini fiat.*

4 *Cloacam inter ædes meas & tuas, te etiam inuito, & contradicente, an de nouo mihi facere liceat: & si denuncias nouum opus, tuam denunciationem contemnere possim.*

5 *Cloacæ vsum aliquis si habeat vi, clam, vel precario: & velit cloacam reficere, vel purgare an contra impedientes sibi interdictum cloacæ prohibitorium competat.*

6 *Cloacam in muro communi, inuito altero socio, an vni socio facere liceat.*

7 *Cloacam in fundo vel domo sua an facere licitum sit, & ex ea aquam in viam publicam mittere.*

8 *Aquæductum loco cloacæ vsque ad viam publicam an facere liceat.*

9 *Vsumfructum in fundo vel cloaca publica si quispiam habeat, & refectione, vel reparatione indigeat, an istud onus ad ipsum spectet.*

10 *Ius agendi seu prohibendi aliquid an solum ædilibus, vel habentibus curam ciuitatis, vel aliis competere possit.*

11 *Pri-*

11 *Priuato vel forensi, an competat ius agendi, vel prohibendi aliquid actione populari.*
12 *Actio quanam sit, quæ pro cloacis competat.*
13 *Interdictum prohibitorium & restitutorium ad hoc vt competant, quæ necessaria sint.*
14 *Libellus & positiones in actionibus popularibus quomodo formari debeant.*

1 CLoaca * est locus concauus, per quem colluuies quædam fluit, *vt dicit text. in l. 1. §. cloaca autem ff. de cloacis.* qui subdit, quod cloacæ appellatione, & tubus & fistula continetur, & tubus dicitur foramen cloacæ, vbi purgatur colluuies aquæ: fistula vero est aliud genus instrumenti ad idem, *secundum glo.* ibi. ex quo not. secundum Bart. ibi, quod appellatione cloacæ continetur etiam ostium cloacæ.

2 Quod * facit ad quæst. in statutis dicentibus, quod si quis offenderit aliquem in domo, puniatur in tantum, vt offendens in ostio teneatur pœna statuti: quia appellatione domus continetur ostium, & alia quæ eidem sunt affixa, etiam si protenderentur extra domum, *l. aquæductus. cum l. seq. de contrahen. empt. & l. si venditor. §. fin. de act. empt.* & dixi aliquid in titul. præcedenti. intelligo tamen de ostio intra clausuram existente: quia tunc non diceretur factum in domo: *l. 1. §. flumine. de flumi.* de quo dic vt per Bart. *in d. l. 1. de cloacis & in l. cætera. §. hoc senatus de leg. 1.* & per Bal. *in l. data opera C. qui accus. non poss.* & vide quæ plenius dixi supra de claustro, *in 3. q.* Item cloaca quædam est priuata, quædam est publica, *l. 1. §. hoc autem de cloacis.* Item sciendum est, quod prætor introduxit duo interdicta. Vnum de cloacis purgandis & reficiendis: & istud est prohibitorium, quia nemo debet prohiberi reficere & purgare cloacam, *l. 1. §. 1. de cloacis.* Aliud est restitutorium, quia nemo debet aliquid in cloacis mittere, propter quod deterior fiat, *vt d. l. 1. §. fin.* & est ratio quia hæc interdicta pertinent ad salubritatem & tutelam ciuitatis. nam & cœlum pestilens & ruinas immunditiæ cloacarum minantur. Item si non reficiuntur, *text. est not. in d. l. 1. §. de cloacis.* & ibi vide gloss. 1. & adde gloss. not. *in l. pen. §. in ver. quem cœl. quod vi aut clam.* quæ dicit quod aer corrumpitur apponendo stercus, vel cloacam aperiendo, & vide alium text. not. & sing. *in l. 2. §. idem ait. si in publ. cum gloss. ne quid in loc. publ.* per quem tex. cum gloss. alias iudicaui.

Quod * quis non potest in domo sua priuata exercere artem, per quam malus odor seu fœtor fiat vicinis: & per prædicta teneo, quod non sit licitum priuato aperire de die cloacam, vel necessarium, aut similia propter fœtorem, sed nocte tantummodo, nisi subsit necessitas, & non alias, quod est not. 3

Quæro * primo circa istam materiam cloacarum, an liceat mihi cloacam de nouo facere inter ædes meas & tuas, te inuito & contradicente: & si denuncias nouum opus, possim tuam denunciationem contemnere. Videtur quod non, per ea quæ dixi supra de penu. *in 2. q. & per tot. tit. de nou. oper. nun.* tamen contrarium teneas *per l. 1. §. si quis mihi purganti. & l. fina. de cloacis.* dummodo si in viam publicam [a] velis cloacam facere, facias permittente illo cui viarum publicarum cura committuntur, *vt d. l fir.* 4

& ibi gloss. & ita tenet Rofred. *in suis libellis, in tit. si vis cloacam tuam purgare in fin.* & vide text. *in d.l.1. in fin. & in §. deinde ait prætor cum seq.* & vide omnino *l. de pupillo. §. si quis riuos, cum seq. de no. op. nun.* vbi de hoc, quomodo declaratur.

5 Quæro secundo * aliquis habet vsum cloacæ, vi clam, vel precario: vult cloacam reficere vel purgare, an contra impedientes sibi competat interdictum cloacæ prohibitorium, dic quod sic, *l. 1. §. hoc interdictum. 5. de cloacis.* & ratio ponitur ibi. *& d §. si quis riuos.*

6 Quæro tertio, an * sit licitum vni socio facere cloacam in muro communi, inuito altero socio, de hoc dic vt dicam infra, de balneo seu stufa, de necessario. &c.

7 Quæro * quarto, an sit licitum facere cloacam in fundo vel domo sua, & ex ea immittere aquam in viam publicam & dicas quod sic, nisi ex illa aqua via efficeretur minus habilis, *vt est text. in l. 2. §. si quis cloacam, ne quid in loco publ.* & via dicitur fieri minus habilis siue deterior, si vsus eius ad commeandum corrumpatur, hoc est, ad eundum vel agendum: vt cum plana fuerit, cliuosa fiat, vel ex molli aspera, aut angustior ex latiore, aut palustris ex sicca, *vt est t. x. in d.l. 2. §. deteriorem autem & vide in seq.*

8 Quæro * quinto, nunquid liceat facere aquæduct. loco cloacæ vsque ad viam publicam? Et dic quod sic, *vt in q. præcedenti,* & ita obseruatur etiam de facto. Sed aduerte, quia post ductum prædictum non est licitum mittere ad viam publicam aliquid fœtidum, vel turpe, vel stercus, siue lauetur latrina, *vt est text. in l. ædiles. in final. de via publi. alleg. in tit. de loc. publ. fruendo.* pro hoc gloss. *in l. pen. quod vi aut clam.* & ideo non esset licitum lauare in domo vegetes, in quibus fuisset vinum fœtidum, vel alia vasa fœtida, si aqua illa veniret in viam publicam quod no. quia multi contra faciunt & male. Nam ædiles curules, vel qui præpositi sunt viis publicis hoc permittere non deberent, *vt dicit d.l. ædiles, in fin.* & vide quod dicam in 7. quæst.

Quæro * sexto, aliquis habet vsumfr. in fundo vel cloaca publica, quæ indiget refectione vel reparatione, an istud onus spectet ad ipsum. Et dicas quod sic, & non ad proprietarium, *vt l. si pendentes §. si quid cloacarij. & ibi Flor. de vsufr.* 9

Quæro * septimo, an ius agendi seu prohibendi competat solum ædilibus seu habentibus curam ciuitatis vel aliis. Et dic quod illis quorum interest, competit ius, puta quia sunt de eadem contrata. & istud est clarum, *vt probatur in l. 2. §. pen. ne quid in loc. publ.* 10

Sed quod * si nihil aut parum interest priuati: puta quia est de alia contrata. Et dicas idem: quia actio popularis est, *vt est glo. valde. no. in d. §. pen.* quæ non est alibi, secundum Ang *in l. in prouinciali. §. 1. de no. ope. nun.* & communiter tenetur, vt dicit Ioan. de Ana. *in c. qualiter & quando. el 2. in 12. col. de accus.* de quo vide per Dd. *in d. §. pen.* vbi probatur hæc decisio. Sed quid si esset forensis [b], & idem si nomine publico agat, de quo dic, vt plene per Bart. & Dd. *in d. §. fin.* 11 b

Quæro * octauo, quæ actio competat pro istis cloacis. Dic duo interdicta: vnum prohibitorium, aliud restitutorium, vt probatur, *in l. 1. in prin. de cloa.* & dixi supra circa principium. Et idem Ioan. in arbore sua actionum fecit duos articulos de his duobus interdictis. 12

Quæro * nono, quæ sint necessaria, 13

faria, vt competant ista duo interdicta. Dic tria principaliter Primum quod sit cloaca, sed quid sit cloaca? vide supra in princ. Secundum, quod aliquis prohibeat te volentem purgare cloacam factam: vel reficere vel aliquid est immissum in quo vsus cloacæ impediatur, quod remoueatur, *vt d.l.1.in princ.* Tertium, quod ille qui vult reficere vel purgare cloacam, caueat vicino de damno infect. *l.1.& §.si quis purganti.de claocis* & ita tenet Rofre. *in ti. si vis cloacam tuam purgare,&c.*

14 Quæro * decimo & vltimo: quomodo & qualiter debeant positiones, & qualiter debeat formari libellus,[c] vide in dicto suo libello, vbi plene. Cætera dic, *Vt per tex.& gl. in d.l.1.& 2.de cloacis.*

ADDITIO.

[a] *Viam publicam.* An liceat ædificare in via publica & si est ædificatum, an ædificans debeat ædificium remouere, vide Corn. 2. *volum. consi.* 281. & quomodo intelligitur verbum, iuxta vias publicas, vide Alex. 3. *vol. consi.* 73.1.*col.§.fin.*& quasi per totum consilium.

[b] *Forensis.* An dicatur forensis, qui habet domum conductam in ciuitate, licet firmiter non habitet, vide Cor. 1.*vol.consi.*209. & 4. *vol. consi.* 194. & *consil.*72.& *in* 2.*vol.consi.* 94. & *consi.* 144.& 4.*vol.consi.*147.*incip.pro decisione.*

[c] *Libellus.* Vtrum & quomodo in libellis procedat conclusio generalis, vide Alex. 1. *volum. consil.* 121. *in* 5.*col.* §. *non ob.istud.*& quod in libel. verba improprientur, ad finem, vt sustententur. *habes consil.*121.*in* 2. §. *pro hoc etiam.* & de importantia clausulæ, quæ consueuit apponi in libellis, petens super præmissis sibi iustitiam ministrari, *vide consil.*121.*in* 2. *colum.§.alio fundamento.& in* 3. *col.§. non ob. illud. & quasi per totum consil.* vbi ponit de virtute clausulæ non astringens, &c. & an libellum obscurum productum à domino possit procurator sine speciali mandato declarare, *habes vol.*5. *consi.* 78. *circa fin.*3.*col. in §.præterea.in fin.§.*

CAPVT XLXIX.

De fistula.

1 *Fistulæ quid proprie sint.*
2 *Castellum quid proprie dicatur.*
3 *Licentiam habens à principe vel superiore auertendi aquam ex publico, debet eam ducere per castellum, vel per fistulas ne matrices fistulæ corrumpantur: & contra faciens concessionis beneficium perdit, & etiam in corpore punitur.*
4 *Socio an liceat facere in pariete communi fistulam, vel canale aliquod per quod aqua pluuia arceatur, siue recipiatur.*
5 *Domorum in venditione an etiam seruitutes veniant.*

Fistulæ * sunt vasa plumbea, vel fictilia, aut lignea, per quę ex castello, vel ex cœlo aqua ducitur, *vt leg.si fistulæ. & l. fistulam. de seruit. vrban. præd.& l.fistulas, si seru.vend.& l. fundi. Paragrapho pen. & final. eod. tit.* & dixi aliquid supra de cloacis, in princ.& vocantur quandoque matrices, *vt l.eos. C. de aquaduct. lib.* 11. & regulariter apud nos dicuntur canalia, & possunt consistere ex quacunque materia. 1

Et dicitur * castellum receptaculum, quod aquam recipit, *l.* 1. §. *hoc interdictum necessario, de aqua quotid. & æsti.* & dicitur propter locum circundatum ad modum castelli, vbi congregatur & vnde dicitur aqua, *vt dicit gl. in d. l. fundi, Paragrapho ab eo. & in d.l.eos.*

2 Et * not. quod habens licentiam à principe vel superiore auertendi aquã ex publico debet eam ducere per castellum, per fistulas, ne matrices fistulæ corrumpantur: & contra faciens perdit beneficium concessionis: & punitur etiam in corpore, *casus est in d. l. eos, quod not.*

3 Nunquid autem liceat * socio facere in pariete communi fistulam vel aliquod canale, per quod aqua pluuia arceatur siue recipiatur? Dic quod non *l. fistulam,* 19. *ff. de seru. vrban. præd. l. fistulas, si ser. vend.* Et ita tenet & Dd. *in l. inter quos, in* 4. *col. in princ. in versicu. simile in pariete, de damn. infect.* Et idem tenet Ioan. Pet. de Papia. *in vltim. libro in antepenult. gloss. ex hoc not.* quod etiam in pariete communi, non licet etiam facere aquarolum vel sicculum, secundum Bartol. qui etiam ita not. *per l. fistulam: per illum text. de ser. vrb. præd.* imo plus non licet habere aquarolum in pariete proprio, si per eum aqua missa inundaret in parietem vicini: *vt d. l. fistulam*, & ibi hoc tenet Bartol. & adde omnino quæ dicam infra de balneo & necessario & cellario, & in specie de aquarolo seu canali: & ea quæ dicuntur hic, & plurimorum conueniunt.

4 Sed * an prædicta veniant in venditione domorum? Dic quod sic, *text. est in d. l. fundi, §. Labeo, & in l. vendit. hominis, §. fi. de act. empt. & l. fistulas, in prin. de contrah. empt.*

CAPVT L.

De Furno.

1 *Furnum si iuxta communem parietem habeas, & damnum parieti dat, vel verisimiliter dare potest, an tecum agi possit.*

2 *Furnum seu molendinum in aliqua villa vel vicinia si quispiam habuerit, & habeat, & omnes de dicto loco iam longissimo tempore etiam eo cuius in contrarium memoria non existat, semper venerunt ad dictum furnum, seu molendinum pro pane coquendo seu macinando, & alius furnum noniter construere velit: an ne construat prohibere possit.*

3 *Promiserit si mihi quispiam coquere panes in furno suo pro tota mea familia, an hæc seruitus, vel obligatio personalis esse dicatur.*

4 *Promiserit si aliquis mihi & Titio, quod possim coquere in furno suo omni hebdomada decem sestaria frumenti & Titius decessit, vtrum Titij portio mihi accrescat.*

5 *Pactum si fecerim cum furnario, vt coqueret panem pro me & familia mea singulis annis: vel perpetuo: quod sibi darem omni anno* 10. *lib. sed tunc habebam duos filios tantum, & postea mihi plures alij filij nati sunt, & sic famil. mea aucta est: an mihi panem pro eodem pretio coquere teneatur.*

6 *Seruitus si luminibus imposita sit, tam de præsentibus, quam de futuris simpliciter intelligitur.*

7 *Inspicitur multoties quod euenire potest.*

8 *Contrariorum eadem est disciplina.*

9 Con

9 *Conduxit si quispiam vnum molendinum cum quatuor rotis, & conuenit præstare modios 10. pro qualibet rota: & postea conductor ibi aliam rotam construxerit, an pro illa noua rota aliquid soluere teneatur.*

10 *Paterfamil. cum Abbate & conuentu eiusdem monastery si pactus fuerit, quod molendinum dicti monastery sibi & familiæ suæ pro certa pensione molere deberet, sine læsione dicti monastery pacti initi tempore: & postea filiorum quilibet habet ita magnam familiam, sicut habebat paterfamil. celebrati contractus tempore, & quilibet ipsorum vult molere ad molendinum, sicut eorum pater faciebat, quid iuris.*

11 *Verba in dubio secundum præsens tempus intelliguntur, sicut contractus in dubio intelligitur rebus sic stantibus.*

12 *Verba contractus intelliguntur secundum quod apparet contractus tempore.*

13 *Hæredum ex persona conditionis obligatio mutari non debet.*

14 *Expensa vbi crescit & labor, pretium seu solarium crescere debet.*

15 *Famulus si conuenit stare cum tribus scholaribus pro certo pretio quolibet mense: & vnus scholaris moritur, vel recedit, solarium minui debet.*

16 *Conuentio ad incogitata non extenditur.*

17 *Infinitas euitanda est.*

18 *Concessum si fuerit alicui, quod in aliquo nemore pro se & familia sua ligno incidere deberet, & multis relictis familiis recedat, an & quantum incidere possit.*

19 *Prædium si quispiam alicuim onasterio dederit, vt perpetuo ad suum molendinum sibi & filiis suis granum molere deberet: & postea filij super excreuerint, quid iuris.*

10 *Monasterium si promisit mihi & familiæ meæ molere frumentum, non tenetur hæredibus molere in maiori quantitate, quam mihi teneretur.*

21 *Promiserit si rusticus quidam cuilibet canonico pro anniuersario 10. dare: & promissionis tempore non erant nisi 10. canonici, deinde 20. existant, an omnibus teneatur.*

22 *Perpetuo seu in perpetuum quis se obligare potest.*

23 *Furnum in muro communi, inuito socio, vel iuxta vicini murum, eo inuito, an facere liceat.*

SI furnum * iuxta communem parietem habeas, & damnum dat parieti, vel verisimiliter dare potest, an tecum agi possit? Dic si Damnum dedit parieti: puta quia paries exustus sit, agi potest actione in factum, l. Aquiliæ: *vt est text. in l. si seruus seruum, §. si furnum, ad l. Aquil. & ibi Dd. & l. fluminum, §. præterea, si furni. & ibi plene de hoc not. ff. de damn. infecto.* Sed si non damnum dederit, an possit peti cautio de damn. infe. Et videtur quod sic: *per d. §. si furnum.* In contrarium videtur, *per d. §. præterea,* gloss. ibi soluit pluribus modis. Sed tu breuiter concludas: aut timetur damnum ex vitio furni tantum: aut ex vitio seu culpa furnarij tantum: aut ex vitio seu culpa furni & furnarij. Primo casu, quando timetur damnum ex vitio furni tantum, potest peti cautio: *& ita loquitur d. §. si furnum.* Et est ratio, quia tunc 1

istud vitium cadit in actionem in factum vtilem l. Aqu. quæ non excludit istam cautionem, vt ibi tenet Bartol. & Dd *in d. §. præte.* & Flor. *in d. Paragr. si furnum.* Secundo casu quando timetur damnum ex vitio furnarij tantum, & tunc subdistingue: Aut damnum timetur ex facto furnarij: aut ex non facto, puta negligentia vel omissione: si ex facto, puta quia imponit in furno maximum ignem: & tunc non competit cautio damni infecti, *& ita loquitur d. §. præterea si furni,* & est ratio, quia quando principaliter datur damnum à furnario culpa sua competit contra ipsum actio, l. Aqui. directa, ex 3. *c. vt d. l. si seruus seruum, §. tertio autem capite,* & ista actio est directa ordinaria, quod facit cessare cautionem damni infecti, quæ est extraordinaria: *iuxta not. per Bart. in l. prouinciali, Paragra. 1. de nou. ope. nun.* & ita tenet Bar. *in d. §. præterea.* Si verò timetur damnum ex non facto, puta ex negligentia vel omissione furnarij: & tunc potest peti cautio: quia non competit actio, l. Aqui. *casus est no. in l. si cuius, §. de præteritis, 2. in fin. de vsufruct.* & ita tenet Angel. *in d. §. præterea.* Tertio casu principali, quando timetur damnum ex culpa furni, & furnarij simul: tunc dic idem quod in primo casu, scilicet quod possit peti cautio, secundum Barto. & Doctores *in d. §. præterea,* & circa prædicta vide omnino Ang. *in d. §. præterea.* & Flo *in d. §. si furnum.*

2 Secunda * quæstio est, quidam habuit, & habet furnum seu molendinum in aliqua villa, vel vicinia: & omnes de dicto loco iam longissimo tempore etiam eius initij, cuius non extat memoria in contrarium, semper venerunt ad dictum furnum, seu molendinum pro pane coquendo seu macinando, alius vult furnum seu molendinum nouiter construere, an possit prohibere ne construat. Et videtur quod sic, quia non debet immutari antiqua consuetudo in præiudicium alterius, *l. si de manifeste, C. de seru.* Item pro hoc *l. quispiam, de diuer. & tempo. præd.* Sed contrarium est verius: quia in suo licitum est ædificare: etiam si noceat alieno, *l. fluminum, §. fin. cum duobus sequent. de damn. infect. & l. si in meo. de aqua plu. arc. & l. fin. & ibi Ang. de vsucap.* & pro hoc allego text. *in ca. significante in princ. de appell.* & ibi hoc not. in terminis Innoc. & Anton. de Butr. & communiter Dd, & prædicta intellige vera, nisi seruitus vel obligatio personalis esset imposita: *iuxta not. in d. l. fin de vsucap.* & ita not. Dd. *in d. ca. significanti,* vel nisi esset præscriptum: quæ præscriptio non currit, nisi à tempore quo alius voluisset ædificare furnum vel molendinum: & propter prohibitionem sibi factam destitisset: *vt not. per gl. & Dd. in l. qui luminib. de seruit. vrb. præd. & in l. 1. de seru.* & de ista qu. vide gl. & Dd. *in d. l. si manifeste, & per gl. in l. si quis ex argentariis, §. si initium tabularum. ff. de eden.* & per Bart. *plene in l. quo minus, in 2. quæst. ff. de flumin. & in l. 1. Paragrapho sicut autem, de aqu. plu. arcend.* & per Flor. *in l. imperatores, de seruitut. vrbanorum prædio.* & originaliter ista fuit quæst. Plici. 36. quæ incip. quidam falinarius, & de ista materia, & quomodo formari libellus, & positiones fieri debeant, vide in materia libellorum composita à domin. Per. Iac. anno M. 347. in libello super furno, & est 20. rubr. & ex illa summa, vt plurimum sumpta est prædicta Ioan. Petri de Papia, qua nunc vtuntur procuratores, licet de dicta summa mentionem non faciat.

Tertia * quæstio est: aliquis promisit mihi coquere panes in furno suo pro tota familia mea: an ista sit seruitus, vel obligatio personalis, vide Bald. *in l. si plures, 6. Codice de condi. insert.* & ego dixi supra circa fin. primæ diuisionis seruitutum, versicul. tertio quæro si aliquis promisit, & supra in quæstione quomodo cognoscatur seruitus realis. Dic vt ibi dixi.

3 Quarta * quæstio est, quis promisit mihi, & Titio quod possim coquere in furno suo omni hebdomada decem sestaria frumenti. Titius decessit, vtrum portio Titij mihi accrescat. Bald. *in l. vnica, §. cum autem, de cadu. tol.* format eandem qu. & dicit considera. Nam si coniuncti sumus re & verbis, venio per ius non decrescendi: quod etiam in contractibus locum habet. Contrarium dicit esse verum, quia cum Titius semel fecerit partem, recessum est à iure non decrescendi, & oportet venire per ius accrescendi: vt subtiliter not. Bart. *de leg. 3. l. re coniuncti, in articulo seruit. t.* sed ius accrescendi non habet locum in contractibus lucratiuis: vt not. dixit Bald. subtili consideratione.

4 Quinta * quæstio pulchra, feci pactum cum furnario, vt coqueret panem pro me & familia mea singulis annis, vel perpetuo: & quod sibi darem omni anno 10. liberas, tunc habebam duos filios tantum, & postea mihi nati sunt plures alij: & ista familia mea est aucta, an teneatur mihi coquere pro eodem pretio. Istam q. format Iacob. Butr. *in l. fin. Cod. de sacrosf. Ecclesf.* Alber. de Rosf. ponit similem de molendino, *in auth. hoc ius porrectum, ver. vnam aliam pulchram qu. eodem titulo & in l. non modus, C. de seruitut.* & Ioan. de Imo. *in cle. literas 11. colum. vers. quod si promittens coquere de rescriptis.* In qua qu. primo dicendum videtur, quod teneatur: quia promisit coquere pro familia mea, & ista nunc est familia mea, licet sit aucta: *vt l. peculium in princi. ff. de pecu.* vbi videtur hoc probari, pro hoc etiam *l. proponebatur, de ind.* pro hoc videtur text. iuncta gloss. *in l. penult. de fun. instrum.* quæ vult not. quod omne vniuersale recipiat argumentum & diminutionem: *vt ibi, & l. grege, de leg. 1. & in d. l. peculium, & not. in d. leg. 1. de leg.* Sed familia est vniuersale, quia est collectiuum sine aliquo signo particulari vel generali: vt nota. gloss. *in l. 1. ff. de edend.* & Bart. & Dd. *in l. scire debemus, in princ. de verb. obl.* Tertio ad idem videtur text. *in l. 2. in princ. ff. quorum le. & in l. fin. §. 1. in prin. de lib. lega.*

Quarto * videtur probari *in l. si seruitus, in princ. de seru. vrb. præd.* vbi dicitur, quod seruitus imposita luminibus, simpliciter intelligitur tam de præsentibus, quam de futuris. 5

Quinto, * quia sæpe inspicitur, quod euenire potest: *vt not. gloss. inter stipulantem, §. sacram, de verb. oblig.* Sexto probari potest ratione: nam si vnus filius moreretur remaneret eadem familia, *d. l. proponebatur, de iudic.* & vellet furnarius seruare sibi promissionem: & ita & econtra, si est aucta, debet mihi seruare. 6

Vt * contrariorum eadem sit disciplina, *l. 1. de his qui sunt sui vel alien. iuris, cum sim.* & quia ad quem spectat augmentum, diminutio spectare debet: *vt est text. & ibi Dd. in l. si ex toto. de leg. 1.* nam regula est, qui potest sentire incommodum, &c. *l. secundum naturam, de reg. iur.* & qui in vno grauari potest, in alio releuari debet, *l. eum qui,* 7

qui , in princip.de iureiur. Septimo, pro hoc facit text. *in cap. quia circa, de priuileg.* & quod not. Cyn. ſecundum Pet. *in l. placet, in vltim. quæst. de ſacroſ. Eccleſ.* & quod not. plene Ang. & Flo. *in l. ſeruitus, de ſerui. vrb. præd.* Octauo facit pro hoc *l. hoc iure, §. aqua, de aqua quotid. & æſtiu* Nono pro hoc adduco, quod not. Alber. de Roſ. *in ſimili. in l. Rutilia Polla. de contrahen. emption.* vt dicit.

9 Quod * ſi aliquis conduxit vnum molendinum cum quatuor rotis, & conuenit præſtari modios 10. pro qualibet rota & poſtea conductor ibi aliam rotam conſtruxit, quod non teneatur pro illa noua rota aliquid ſoluere: & ſic non debet creſcere fructus. Et dicit quod ita fuit determinatum: provt refert Vgol. de Fontan. allegat ad hoc, *l. non modus, Cod. de ſeruit.* & vide non omnino eundem Albe. *in d. l. Rutilia Polla.* vbi adducit alias ſimiles, quæſt.

10 Decimo * adduco aliam deciſionem Albe. *in auth. hoc ius porrectum, Cod. de ſacroſ. Eccl.* 10. *col. verſ. vnam aliam quæſt. ſubiicio*, vbi dicit, quod ſi paterfam. cum Abbate & conuentu eiuſdem monaſterij pactus fuit, quod molendinum dicti monaſterij ſibi & familiæ ſuæ pro certa penſione molere deberet, nec in hoc fuit læſum & deceptum monaſterium tempore pacti initi: poſtea quilibet filiorum habet ita magnam familiam, ſicut habebat paterfam. tempore celebrati contractus, quilibet ipſorum vult molere ad molendinum, ſicut faciebat eorum pater: & determinat, quod de ſtricto iure poſſit, & allegat, *d. l. ſeruitus.* In contrarium vult, quod imo non teneatur furnarius coquere pro eodem pretio, aucta familia: *per textum in l. non modus, cum his quæ ibi not. per gl. & Cyn. & Doctores Codice de ſeruitutibus.*

Secundo * per *l. ſi ita, de au. & arg.* 11
leg. vbi dicitur, verba in dubio intelliguntur ſecundum tempus præſens, & pro hoc, *l. ſi cum meus proprius, cum ibi not. ſi ſeru. vend. & Cle. literas, cum ibi no. de reſcrip.* Item pro hoc, qui verba contractus in dubio intelliguntur rebus ſic ſtantibus, *l. quod ſeruitus, de cond. ob cauſ.*

Tertio * quod per *l. Rutilia. Polla.* 12
de contrahen. empt. vbi dicitur, quod in dubio verba contractus intelliguntur ſecundum quod apparet tempore contractus: & poſtea illum text, inducit Alber. de Rot. ad plures, quæſt. & ad idem eſt text. *in l. eod. tit.* & ibi Alber. de Rot. *in fin.* adducit illum text. ad deciſionem huius quæſt. in terminis, remittit tamen ſe ad dicta per eum *in d. auth. hoc ius porrectum.* Quarto facit text. *in l. 1. §. item quæritur, de aqua quotidiana & æſtiu. & in l. fin. de lib. leg.*

Quinto, * hoc videtur probari opti- 13
ma ratione: quia ex perſona hæredum non debet condit. oblig. mutari, *l. 2. §. ex his de verb. oblig.* & ibi vide Alber. de Rot. Et arg. iſtud procederet, quando eſſet aucta familia poſt mortem patrisfam.

Sexto, * quia vbi creſcit expenſa 14
& labor: debet creſcere pretium: quia tam labor, quam pecunia diuiſionem recipiunt: *vt eſt text. in l. amico, in princ. de an. leg.* & ibi ponunt Dd. per illum text.

Quod * ſi famulus conuenit ſtare 15
cum trib. ſcholaribus pro certo pretio in menſe: & vnus ſcholaris moritur, vel recedit, debet diminui ſalarium, ſi alter ſuperuenit, debet augeri, ſicut augetur & diminuitur labor. ita hic dicitur, quod ſi augeatur vel diminuatur familia,

familia, debet augeri & diminui pretium. Septimo, pro hoc adduco tex. *in ca. quanto. extra de cens.* & ibi ponitur ista q. per Io. And.

16 Octauo, quia * regulariter conuentio non extenditur ad incogitata, *l. cum Aqui. & l. qui cum tutoribus, de transact.* sed furnarius non cogitauit, quod deberet familia crescere, ergo &c.

17 Nono, quia * infinitas est euitanda, *l. fin. C. de sacrosanct. eccles.* Nam si furnarius teneretur pro familia aucta, teneretur etiamsi in infinitum augeretur, quod non videtur esse dicendum, vt ibi, & per hanc potissime rationem pro hac parte determinat ibi Iaco. Butr. dicens: quod non obstat, quod promiserit coquere mihi & familiæ meæ, quia intelligitur de familia, quam tempore conuentionis habebam.

18 Decimo & vltimo * facit, *l. cui fundus, in fin. de cond. & demonst.* quem tex. *inducit ibi Dy. & Alber. ad 1. q. dom. Azo.* quod si concessum est, quod in aliquo nemore possit ligna incidere

a pro se & familia [a] sua: & decedat relictis multis filiis, quod vnusquisque filiorum non poterit incidere quantum expediat sibi & familiæ suæ, sed omnes simul incidere tantum debent, quantum poterat pater, & non plus. idem inducit ibi Alb. ad aliam quæstionem.

19 Si aliquis * dederit prædium alicui monasterio, vt perpetuo deberet molere sibi & filiis suis granum ad molendinum suum postea liberi super excreuerunt.

20 Item * adduco etiam decisionem Pilei, quam facit in q. sua 48. quæ incipit, quidam paterfam. in qua tenet, quod si monasterium promisit mihi & familiæ meæ molere frumentum, non tenetur hæredibus molere in maiori quantitate, quam mihi teneretur, propter infinitatem euitandam: quoniam non est verisimile monasterium se voluisse obligare ad talem infinitatem, & idem tenuit Bar. Brixiensis, *in quæst. suis, quæs.* 51. quæ incipit, quidam paterfamil.

Et * ad idem allego etiam quæ not. 21
Cyn. secundum Pet. *in l. non modus. in fin. C. de seruit.* vbi per illum text. dicit quod si quidam rusticus promisit cuilibet canonico dare x. pro anniuersario: & tempore promissionis non erant nisi 10. canonici, deinde sunt 30. nunquid teneatur omnibus. Et dicit, quod non quia non potest tunc cogitari quot ibi canonici essent, & idem dicit Ioan. de Imol. *in Cle. liter. in* 18. *col. de rescript.* Ergo autem in ista q. ita concluderem, distinguendo & concordando ista iura: aut promissio furnarij est facta sub nomine vniuersali, aut sub nomine particulari, aut generali, aut definito. Primo casu, quando promissio est facta sub nomine vniuersali, vt familiæ meæ *vt dixi supra in 1. artic. primæ partis*, & vt formaui in q. principali. & tunc teneo primam partem veriorem, videlicet quod teneatur etiam pro familia aucta, per iura supra pro prima parte allegata, & potissime, quia nomina vniuersalia recipiunt augmentum & diminutionem, *l. peculium in princip. de leg. 2. cum aliis alleg.* §. 1. & 2. *art. primæ partis.* Et hoc etiam tenet Cyn. *in l. non modus. Codice de seru. & in l. placet. in fin. de sacrosan. eccle.* Pet. de Anc. in c. *quanto extra de cens.* & hoc intellige, quando filij habitant cum patre: secus si seorsum habitent: quia illa dicitur familia quæ simul habitat, *per l. tria onera. de excu. tu.* licet quo ad alia, sint de familia, *l. fin. C. de verb.*

signifi. Pet. de Anch.& Ioan.de Ana. *in d. c. quanto.* Nec obstant argumenta:[b] in contrarium adducta : quia potest responderi , sicut potest diminui familia , ita potest augeri , & è contra, vnde propter istum dubium euentum non potest dici esse aliqua læsio , si non fuit inspecto tempore contractus , *ar. leg. si pater puellæ.* & quod ibi.not.per Cy.& Dd. *C.de inof. testa.* Secundo casu , quando promissio est facta sub nomine particulari , puta mihi & duobus filiis meis:& tunc non habet dubium , quia non egreditur personas nominatas : quia limitata dispositio limitatum producit effectum, *l.in agris.de acquir. re. do.* & ita potest loqui *l.non modus. Cod. de seruitut.* secundum Cyn. ibi. Tertio casu , quando est facta promissio sub nomine generali , puta mihi , & omnibus liberis meis: & tunc subdistingue:aut promissio est facta ad certum tempus limitatum , aut in perpetuum aut simpliciter. Si ad certum tempus, puta ad 10. ann. promisit coquere mihi & omnibus liberis meis. Et tunc intelligo pro omnibus liberis, qui pro tempore reperiuntur : vnde siue crescant , siue decrescant , furnarius tenebitur semper pro eodem pretio , cum potuerint partes cogitare hoc euenire posse : *vt not. in l.inter stipul.§.sacram.de verb. oblig.* maxime quia verba sunt generalia , quæ generaliter debent intelligi , *l.1. §.& generaliter de l. præstan.&* 18.*dist. si Roman. cum sim.* Si vero promissio est facta in perpetuum & idem eadem ratione. Nec obstat ratio infinitatis euitendæ: quia verba infinita repugnant.

22 Potest * enim quis se obligare in perpetuum, *l.1.§ si in perpetuum si ag. vect.vel emphy.* Et prædicta intelligo vera , quando fit augmentum vel diminutio liberorum per natiuitatem vel mortem eorum:secus si cresceret familia ex aliquo casu accidenti : puta ego sum creatus miles:vel superuenit mihi hæreditas opulenta propter quam ego incepi tenere tres vel quatuor famulos, vel totidem pedissequas , *iuxta l. sed & si lege. §. si quis re sua. de peti. hæred.* & quod not. gloss. *in Authen. vt iudices sine quoquo. suf. §. cogitatio. in verb.largioris. colum.*1. quia de isto non potuit furnarius verisimiliter cogitare : ergo non tenetur. *l. cum Aq. & l. qui cum tutoribus. de transact.* Et sic non inspicitur hoc casu, quod euenire : potest quia quando præsens status non indicat contingentiam de futuro , non inspicitur quod euenire potest: *vt d. §. sacram.* & ibi hoc not. Bart. sed si promissio est facta simpliciter , non expresso aliquo tempore : puta promisit furnarius coquere mihi & liberis meis panes pro 10 liberis in anno:& tunc credo, quod licet crescat familia vel decrescat in vno anno , non propterea debet crescere vel decrescere pretium , per prædicta : sed post annum non cogitur furnarius coquere pro eodem pretio, si creuit familia : nec ego teneor idem pretium soluere si decreuit : imo etiam si non esset mutata familia : quia dicta promissio non durat, nisi singulis annis : & in fine cuiuslibet quisque nostrum potest contractum dissoluere , facit quod nota. *in l. item quæritur. §. qui impleto. loca.* Quarto casu principali , quando promissio est facta sub nomine indefinito : puta promittit furnarius mihi & filiis meis : & tunc credo , quod censeatur tacite actum de filiis qui reperiuntur tempore contractus, quia de futuris in dubio non videtur actum secundum propriam

propriam ſignificationem verborum: *vt probatur in l. ſeruitus ibi, humanius eſt : de ſeru. vrban. præd.* & not. per Bartol. *in l. ſi pluribus de leg.* 2. & ſic intelligitur rebus ſic ſtantibus & probatur etiam hoc *in l. non modus, C. de ſer.* intelligendo quod ibi fuerunt verba indefinita, & pro hoc eſt text. *in l. ſi ita. & in l. medico. in prin. de aur. & arg. leg.* & hoc etiam allego, quod not. Cyn. *in l. placet. in fin. C. de ſacroſ. eccleſ.* & quia iſta q. eſt ſatis difficilis, prædictam materiam & deciſionem ſubiicio correctioni cuiuſlibet melius ſentientis : *& dicam etiam in l. pronuncia paragrapho familiæ. de verborum ſignificat.*

23 Sexta * q. an liceat facere furnum in muro communi, inuito ſocio vel iuxta murum vicini eo inuito. De hoc dic *vt dicam in ſeq. titu. de fornace & fornello. in princip.* Vltimo de iſta materia furni vide per Albe. de Ro. *in ſuo opere ſtatutorum, in prima parte, quæſt.* 135. & per Angel. *in l. inter quos, in princip. de damn. infect. & vide quæ dixi* ſupra de puteo, in plurib. q. *& maxime in ver. ſed quæro nunquid, & vide quæ dicam infra de balneo ſiue ſtufa, & camino, & cellario.*

ADDITIO.

a *Familia.* Quod familia alicuius dicatur eius familia poſt mortem ſuam, vide Alex. 2. *vol. conſi.* 20. *in* 1. *col.* §. *bene faciunt.* Quid veniat appellatione familiæ, vide Corn. 3. *vol. conſ.* 229.

b *Argumen.* Argumentum à contrario ſenſu, quando habet locum, vide Alexand. 2. *vol. conſ.* 17. Et vtrum in contractibus habeat locum argumen. à contrario ſenſu, *in* 4. *vol. conſi.* 5. & Corneum 1. *volum. conſil.* 168. *in* 2. *vol. conſil.* 24. & 43. & 110. & 116. *in* 3. *volum. conſi.* 31. & *in* 4. *volu. conſi.* 266. & 308.

c *Contract.* Contractus declaratur ex quantitate pecuniæ: vide Corn. 1. *vol. conſ.* 116. & *in* 2. *vol. conſ.* 40. & 75. & 180. & *in* 3. *vol. conſ.* 190. & 201. & *in* 4. *vol. conſil.* 255.

CAPVT LI.

De Fornace.

1 *Fornacem an quis in muro vel fundo communi conſtruere poſſit.*

2 *Fornacem an quis in muro proprio iuxta vicini murum conſtruere poſſit.*

3 *In fornace ſi ignis periculum exiſtat, ne vicini paries flamma corruat, quid iuris.*

4 *Fumus ſi aſcendat de fornace ad vicini domum, an propter hoc contra fornacis dominum agi poterit.*

5 *Fornacis propter ignem ſi villa vel domus exuſta fuerit, an contra fornacis dominum agi poſſit, & qua actione.*

QVæritur * primo an quis poſſit in muro vel fundo communi fornacem conſtruere, & dicas regulariter, quod non : quia in re communi melior eſt conditio prohibentis, *l. Sabinus, communi diui.* niſi fundus ille eſſet deputatus ad fornacem, *l. arboribus, de vſufruct. & l. ædiles communi diui. & leg. cum duobus* §. *item Mela. pro ſoc. & not. gloſſ. & Dd. in d. l. Sabinus, & habetur in l. parietem, de ſeru. vrb. præd.* fallit etiam in aliis caſibus not. *in dict. l. Sabinus, & in reg. in re communi. lib.* 6. *& vide quod dicam infra de cellario, & quod dixi ſupra de pariete* 1

siue muro, & de seruitute tigni immit. in 4.quæst.

2 Quæritur secundo,* quis vult construere fornacem in muro proprio iuxta murum vicini. Et dubium facit, *l.fin.fi.reg.* quæ vult, vt si quis domos ædificat, pedes duos debet relinquere si murum vnum tantum pedem. Ego teneo quod potius muro quam domui hoc æquiparetur:& sic sufficiat relinquere vnum pedem:*per d. l fin.*& hoc voluit gloss. *in leg. quidam Iberus.in ver. parietem, de seruitute vrbanorum prædiorum.*quæ dicit, quod infra duos pedes vel vnum, *per d.l.fin.* & est ratio, quia fornax non est locus, nisi esset coniuncta domui ad habitandum sicut reperitur in multis fornacibus. *arg. l. plerique. de in ius voc. iuncta l.prædio.* §. *balneas. de leg.3. & l.eo iure.*§. *stabula in quibus caus.pig. tac. contrahatur.*

3 Quæritur * tertio, quid si in fornace est periculum ignis, in flamma paries vicini corruat, dico quod non potest construi ita penes fundum vicini, quod eius paries possit damnum pati ex flamma vel igne:*vt est casus in d. l. quidam Iberus.* & hoc tenet ibi Angel. *in vltim.col.in princ. per illum text.* de quo vide etiam quod dicam in seq.tit. circa princ.& quæ dicta sunt de fundo proprio vicini, idem dicendum est de communi: quia iuxta ipsum non potest quis fornacem construere:sicut non potest prope fundum alienum vicini:*vt ex tex.in l.quidam Iberus.*vbi paries communis & alienus in hoc æquiparantur, *& adde quæ dixi supra de furno,in 1.q.*

4 Quæritur* quarto, quid si fumus ascendit de fornace ad domum vicini, an propter hoc poterit agere contra dominum fornacis?dicas quod non regulariter, *per l. si cui.* §. *Aristo. si seru. vend.* de quo vide quæ dicam infra de furno.

Quæro * quinto, quid si propter ignem fornacis villa vel domus exusta est,an contra dominium fornacis agi possit,& qua actione,*vide text.l.si seruus seruum* §.*si fornicarius.*& quod ibi not.per glo. & Dd. *ad l. Aquiliam.* & quæ dixi supra de furno,*in 4.quæstione* Et quæ dicta sunt de fornace, habent locum etiam in fornello, qui fit causa cineris coquendi, vel alia de causa. 5

CAPVT LII.

De Balneo siue stufa.

1 *Balneum vel stufam facere etiam inuito socio in communi licitum est, dum tamen ex hoc communis paries non lædatur, alias secus.*
2 *Balneum construere in pariete proprio iuxta vicini parietem an licitum sit.*
3 *Balneum qualiter de iure construi possit.*
4 *Balneum seu stufam an vsufructuarius possit in fundo vsufruct. construere.*
5 *Balneum vel stufam ad vsum publicum an inquilinus vel vsufruct. deputare possit.*
6 *Balneator seu stufar. an de receptis teneatur sicut nautæ, caupones, stabularij.*
7 *Balneorum & thermarum calefactiones an munera personalia esse dicantur.*

IN muro communi * licitum est balneum vel stufam facere etiam inuito socio, dum tamen ex hoc paries communis non lædatur alias secus:*vt probatur* 1

probatur in l.fiſtulam,in princip.& §.1. de ſeruit.vrban. prædior. & in l.quidam Iberus, §.*fin.* & tenet hoc Ioan. Pet de Papia. *in ſuo vltim. li. in antepen. gloſſ. verſ. & ſi paries* , & ideo ſi ex flamma balnei exuratur paries communis, hoc facere non licet, *argument. l. fiſtula. ſi ſeruit.vend.& in l.ſi ſeruus ſeruum.* §.*ſi fornicarius, ad l.Aquil.*& in eo pariete non poſſunt iniungi tabulæ vel vaſa vitrea , quæ in altum flamma tollatur, & paries comburatur : *vt d. l. quidam Iberus ver. de tubu.vt not. Ange. in l.inter quos in princip.in pen.colum.de dam. infect.*

2 Sed quæro * nunquid in pariete proprio iuxta parietem vicini ſit licitum balneum conſtruere , & dic quod ad duos pedes ipſum facere non licet, per qnod paries vicini comburatur,& hoc tenet Ange.*in d. l. quidam Iberus, in principio in vltim. quæſt.* ego autem non credo, quod duo pedes ſint menſura proprie, per quos quid diſtare debeat : licet text.cum gloſſ. ſecundum vnam expoſitionem hoc ſentiat , *in d. l.quidam Iberus,*ſed teneo , quod tantum quis debeat diſtare , quod non noceat ei , à vicino fundo , & ita loquitur, *d.l.quidam Iberus,*quam ſic intelligo, & ita etiam dixi in præcedenti tit.in 3.quæſt.

3 Qualiter * autem balneum de iure conſtrui poſſit, vide text. cum ibi not. per gloſſ.& Dd.*in l.1.Cod.de ædifi.priuat.*

4 Nunquid * vſufruct. poſſit balneum ſeu ſtufam conſtruere in fundo vſufruct.& dicas quod non,*vt eſt text. in l.æquiſſimum,*§.*item ſi dominm,*& ibi Flor. *de vſufruct.* & ſic ibi videtur caſus,quod ſcholaris in domo conducta non poſſit facere ſtufam inuito vel inſcio domino , licet ibi loquatur de vſufruct.quia eadem eſt ratio.

Nam * ſi vſufructu. qui habet plus iuris quam inquilinus vel conductor, non poteſt,multo minus poterit conductor vel inquilinus. Prædicta intelligo vera in partibus in quibus balnea ſiue ſtufæ priuatæ non habentur communiter in vſu , vt eſt hic Paduæ: ſed in locis in quibus eſſe conſueuerunt , vt in Alemania , ſecus, *argum. l.fin.in fi.* & vſu quotidiano ſemper hoc verſatur , *Cod.de fideiuſſo.* & ibi hoc not.per Dd. & not. Bart. *in l.errore,Cod.de teſt.*qui dicit *per d.l.fin.*quod conſuetum, tacite ineſſe videtur, quia ea , quæ ſunt in vſu quotidiano pro expreſſis habentur , pro hoc, *l. quod ſi nolit.*§.*qui aſſidua de ædil.edict.*& quod ibi lat.ſcripſi.

Sed * an inquilinus vel vſufructu. 5
poſſit ſtufam vel balneum ad vſum publicum deputare? Dic, quod non, ſecundum Flor.*in d.* §.*ſi dominus, per illum textum.*

Sed * poteſt dubitari an balneator 6
ſeu ſtufarius teneatur de receptis, ſicut nautæ,caupones, ſtabularij : dic quod ſic : *vt notat Guil. de Cu. in l.1.*§.*item, ff.naut.cau.* balneator in publ. balneo ſi quid proiiciatur , poteſt agere actione iniuriarum , *text. eſt in l.2.* §.*ſi quis in mari. ne quid in loc. publ.* religioſi intrare poſſunt balneum tempore neceſſitatis 24. *quæſt.* 1. omnes qui & ibi not. in gloſſ. ac etiam tempore neceſſitatis die dominico balneum conceditur , *de conſe. diſtinct.* 3. *præuenit. vt not. gloſſ. in d. c. omnes qui.* An autem ſenatuſcon. quod prohibet legari vel vendi ea quæ ſunt coniuncta ædibus,*vt l.ſenatus, de contrahend. emption. & l.cætera,*§ *hoc ſenatus, el.2. de leg.1.*habeat locum in balneis,&c. dic quod ſic, *text. eſt in d. l. cætera,* §. *hoc ſenatus,el.2.in princ.*item nunquid appellatione domus contineantur bal-

nea: *vide l. prædiis*, §. *balnea*, *leg.* 3. & quod ibi not. facit quod dixi in eodem titul. præced. in 2. quæst.

7 Item * adde, quod calefactiones thermarum & balneorum dicuntur esse munera personalia: *vt est text. in l.* 1. *in princ. de mun. & ho.* quem text. intellige de balneis publ. sicut erant thermæ Domini Diocl. Imperatoris, quarum ædificatum miræ magnitudinis adhuc Romæ extat. Vltimo de balneo vide omnia quæ dixi supra, *de seruitut. proiiciendi*, *in* 2. *quæst.* & *vide l. sicuti*, *Paragrapho fin. si ser. vend.* & *l. qui insulam*, *Paragrapho primo*, *Digestis loca.* & *in l. qui Bal. in principio qui po. in pi. hab.* & *Institut. de li. oblig. Paragrapho multis in fin.*

CAPVT LIII.

De Fumo.

1 *Ædificia inferiora habens si ignem faciat, & per foramen, vel per fenestras fumum in superiora ædificia immittat, an possit.*

2 *Apes alienas si quispiam fumo facto fugauerit, vel necauerit qua actione teneatur.*

1 HAbens ædificia * inferiora ignem facit, & per foramen vel per fenestras fumum in superiora ædificia mittit, an possit, & videtur quod non *per textus not. in l. sicuti*, *Paragrapho Ari. si seruitut. vend.* In contrarium videtur text. *in Paragrapho fin. in ea. l.* Ego nunc distinguendo ita breuiter concludo: Aut est seruitus constituta, & nulli dubium est: *vt not. gloss. in d. Paragrapho Aristot.* Aut seruitus non est imposita, & tunc aut vult immittere seruitus iure, & non potest: *vt est casus in d.* §. *Aristo.* secundum intellectum gloss. aut vult immittere iure suo: & tunc aut facit animo iniurandi, & non potest: imo si tunc mittit, tenetur actione iniuriarum, *l. pen. de iniu.* & ibi Angel. & not. gloss. *in d.* §. *Arist.* & dixi supra *de seruitut. proiiciendi*, *q. in* 2. & 5. *quæst.* in dubio tamen non præsumitur animus iniuriandi vel nocendi, *gloss. est not. in l. fluminum*, §. *fin. de dam. infect.* aut non facit animo iniurandi, sed immittit iure suo: & tunc aut facit ignem solitum, & consuetum pro vsu suo & familiæ: & potest: vt est casus, qui ita debet intelligi, *in d. l. sicuti*, §. *Aristo. in princip.* Aut facit ignem insolitum, puta nimis grauem: & tunc non potest: *vt d.* §. *fin. ibi*, fumum non grauem, à contrario sensu, & ita potest intelligi, §. *Aristot.* & ita tenet ibi Bartol. Flor. & Paul. de Castr. & dixi supra *de seruitut. proiiciendi, in* 2. *q.* quod bene not. quia vidi sæpe numero habitantes inferius immittere fumum per foramen aut per fenestras ad ædificia superiora, aut habentes furnos & furnellos, & ex his mittere fumum in domos vicinas, quia contra eos agi non potest, nec prohibere, si faciunt ignem solitum, secus si insolitum, puta comburendo paleas vel stramen, vt quandoque fit, & adde quæ dixi supra de fornace, *in* 4. *quæst.*

Si quis * autem fumo facto apes alienas fugauerit, vel etiam necauerit, quia mortis causam præbuisse videtur magis, quam occidere, in factum actione tenebitur: *vt est tex. in l. si quis fumo, ad l. Aquil.* 2

CAP.

CAPVT LIV.

De Scalis.

1 SCalas * muro communi apponere licitum est vni ex sociis, si nullum damnum parieti fit, *tex. est cum gl. in l. fistul. §. fin. de seru. vrb.* & hoc modo debet intelligi gl. *in l. quidam Iberus in ver. seru.* ibi *secus autem in scalis, eodem tit.* quæ facit differentiam inter tubulos, & scalas: quia per tubulos committitur damnum parieti communi ex flamma ignis, sed per scalas appositas non solet fieri communiter damnum parieti, & ista fuit intentio gl. licet ibi Ang. eam reprobet, sed si per scalas fieret læsio, tunc apponi non possunt muro communi inuito socio, *per d. l. Iberus, & d. l. fistulam, in princip.* Ange. tenet hoc *in l. quidam Iberus, in fin. & l. inter quos in princip. de damn. infect. in 4. col. versi. similiter scalas lapideas iuxta murum communem, &c.* & Flor. *in l. Sabinus, in fin. communi diu.* Et dicuntur scalæ non afferre damnum seu læsionem in muro communi, quando non impediunt ipsius parietis refectionem, vel quando sublato pariete communes scalæ per se stare possunt, alias secus, *vt dict. l. fistulam, §. iuxta,* vbi hoc nota. Bart. & Dd. vel quando aliud impedimentum seu damnum fieret ipsi muro communi, puta quia ostium fieri debebat, vel fenestra, vel aliud ædificium quod per dictas scalas impediretur vel incommodaretur, *arg. d. l. quidam Iber. & d. l. fistulam, in prin. & l. fistulas, si ser. ven. & l. si communes ædes, communi diu.* & per id quod not. *gl. in l. Sabinus eo tit.* Et ex his sequitur, quod scalæ ligneæ possunt regulariter apponi per vnum ex sociis iuxta murum communem, quia faciliter remoueri possunt: *vt dicit tex. in d. l. fistul. §. fi.* & sic communiter damnum communi muro inferre non possunt, si tamen damnum inferrent, apponi non possunt, vt dixi.

Sed * quid de scalis lapideis, an apponi possunt iuxta murum communẽ per vnum ex sociis? Et videtur quod non quia faciliter remoueri non possũt, per *d. §. fi.* contrariũ dic, scilic. quod poni possunt quia sublato pariete per se stare possunt: *vt d. l. fistul. § iuxta,* & ibi Bart. si modo muro communi nullum damnum fiat, & ita tenet Angel. *in d. l. inter quos, in 4. col.* In hoc tamen est differentia: quia facilius possunt nocere scalæ lapideæ quam ligneæ, sed ceteris paribus nulla est differentia: 2

quia

quia vbi nullum ſit damnum per eos fieri poſſunt, aliter non. & ita vidi obſeruari. & in ſumma not. pulchram regulam pro ſociis habentibus inter ſe commune, puta in muro vel domo communi, ſi quæritur vtrum vnus eorum poterit aliquid appropriare vel apponere in muro communi. nam debet attendi an illud quod appropriatur vel apponitur, poſſit per ſe ſublato muro vel domo ſubſiſtere: quia tunc poteſt apponi, alias ſecus: item an impediat refectionem communis parietis vel domus, & non poteſt, ſi non impeditur, poteſt: vt probatur *in d. §. iuxta.* item an afferat aliquod damnum vel non, vt patet ex prædictis, quæ procedunt, vt dixi, non tantum in ſcalis, ſed etiam in quacunque alia re vel ædificio quod eſt valde not. quia per hoc multæ quæſt. decidi poſſunt. quibus adde quæ dicam infra proxim. quæſt. & infra de ſolario.

3 Quid * autem dicendum, ſi quis vult non ſolum ſcalas appropriare, ſed etiam mittere, puta earum tigna vel lapides, an poſſit? Et videtur, quod debeat diſtingui, ut de appropriatione dictum eſt. In contrarium videtur, videlicet quod indiſtincte poſſit: *per tex. cum gloſſ. in l. ſi communes ædes in verſ. mittere, communi diu.* item quia in re communi licitum eſt vni ſocio aliquid facere, quando alterius ſocij nihil intereſt, *l. quidam Iberus §. parietem. de ſeru. vrb. præd. & not. gloſſ. 2. in princip. in l. Sabinus. communi diu.* Ego autem teneo, quod regulariter non poſſit, quia in communi non poteſt inuito ſocio aliquid facere: & melior eſt conditio prohibentis. *d. l. Sabinus.* niſi murus communis eſſet ad hoc, deſtinatus, *vt ibi not. gloſſ.* facit ad hoc quod dixi *in tit. præced. de fornace in 1. quæſt.* nec obſtat text. cum gloſſ. *in d. l. ſi communes ædes.* quia debet intelligi quando ædes erant ad hoc deſtinatæ, vt ibi fierent ſcalæ, & ita etiam intelligit ibi Flor. Nec obſtat quod dixi, quando non intereſt ſocij, poteſt alter ſocius in muro communi immittere: quia non poteſt non intereſſe ſi tigna vel lapides non immittantur, vt de ſe patet. In hoc tamen poſſet ſic diſtingui, aut murus eſt communis quo ad omnia, quia ſic actum fuit & conuentum inter ſocios & non habet dubium, quod etiam pro ſcalis in eo poſſunt immitti tigna & lapides & ſimia. aut eſt actum, quod murus ſit communis tantummodo ad vnum vſum, puta pro diuidendo viridarium, & tunc etiam clarum, quod nihil poteſt immittere.

4 Quia limitata * diſpoſitio limitatum producit effectum, *l. in agris. de acquir. re. dom.* & pro hoc vide omnino quæ dixi ſupra de pariete ſiue muro, *in pen. q. verſ. occurrit mihi.* Aut nihil eſt actum expreſſe inter ſocios quod conſtet: & tunc aut murus apparet communis ex eo, quia in eo ſint appoſita tigna, vel trabes, vel lapides: & tunc in dubio reputabitur communis ſaltem, quantum ad hoc: & ideo quilibet ex ſociis poteſt ſcalas immittere aut tigna vel lapides pro ſcalis ſuſtinendis & ita poteſt intelligi text. cum gloſſ. *in l. ſi communes ædes. in ver. immittere, communi diui.* Et hoc intelligo, quando murus eſt ſufficiens & idoneus ad ſuſtinendum talia onera: alias ſecus: *vt l. in parietis de damn. infect. & l. cuius ædificium. de ſeru. vrb. præd. & dixi ſupra de ſeruit. tigni immit. in 4. quæſtio.* aut murus apparet communis ex alio, puta quia ſunt, feneſtellæ vel annuli àb vtraque parte, vel ſim. *de quibus vide ſupr. de pariete ſiue muro, verſ. 2. principaliter eſt videndum.* & tunc in

in dubio credo quod non possit: quia regulariter in communi re melior est conditio prohibentis, *d. l. Sabinus*. Nam negari non potest, quod per dictam immissionem tignorum vel lapidum quibus scalæ sustentantur, non fiat aliqua læsio muro communi, si tamen fiat talis missio, per quam nullo modo potest interesse alterius socij, puta quia modica esset missio facta, nec pondus magnum sustineret murus, propter talem missionem, tunc fortasse posset: *vt d. l. quidam Iberus, §. parietem, & gloss. 2. in d. l. Sabinus*, & ita alias vidi iudicari. Hoc tamen an interesset vel non vicini, relinquendum est arbi. iudi. qui inspecta qualitate muri & loci & missionis iudicare debet, *argument. l. 1. §. fin. de iur. delibe. & c. de causis, de offic. de leg.* & prædictis adde quæ dixi supra *de seruitut. tigni. immit. in 4. & 5. quæst. de pariete siue muro versi. 3. principaliter est videndum cum seq.*

5 Vidimus * de muro communi, an possint scalæ iuxta eum apponi vel immitti? tunc dicamus de muro alieno, in quo sic breuiter est concludendum: Aut quis vult ponere scalas ligneas vel lapideas immittendo tigna vel lapides in muro alieno, & non potest, inuito aut non consentiente Domino: imo Dominus muri potest propria autoritate illud quod immissum est in muro suo tollere vel destruere, *l. quemadmodum, §. si protectum, ad leg. Aquil. & leg. qui vitem. §. si ad ianuam, quod vi aut clam.* de quo dic. vt dixi supra *de seruitut tigni immit. in 6. & 7. quæstion.* Aut quis vult ponere scalas prope murum alienum, nihil in muro immittendo: & tunc aut vult tangere murum ita, vt requiescat in eo, & non potest per dicta iura, & *per l. fistulam, §. iuxta de seru. vrbanor. prædio.* Aut vult tangere etiam non requiescendo: & idem eadem ratione, facit, *l. vulgaris, in princip. de fur.* dum dicit, qui autem hominis tangit, totum hominem tetigisse videtur. Aut quis vult ædificare scalas prope murum alienum, ipsum non tangendo: & tunc subdistingue aut sunt scalæ ligneæ, aut lapideæ: si sunt lapideæ vel de muro, & tunc aut habent fundamentum in terra, ita quod murus dici possit: & credo quod non possit, nisi stent remotæ per vnum pedem? *per l. fin. fini. regun.* & ita intelligo Bald. & Flor. *in d. l. fistulam, §. fin.* qui dicunt, quod idem ius est de scalis, quod est de muro, aut non habent fundamentum in terra, ita quod proprie murus dici non potest: & tunc ædificare poterunt prope fundum alienum, dummodo ipsum non tangat: quia tunc non habet locum, *l. fin. fini. regund.* si vero sunt scalæ ligneæ, teneo quod indistincte ædificare possit prope fundum alienum, dummodo ipsum non tangat, nec in eo aliquid immittatur, etiam si scalæ sint affixæ super tignis affixis in solo ædificantis prope fundum alienum circa vnum pedem, *arg. l. Titius fin. regund.* quod not. quia est quotidianum. Et prædicta procedunt, quando quis ædificat in suo scalas prope fundum alienum.

Sed * quid si aliquis vult ædificare scalas in solo publico iuxta domum suam, an possit? Videtur quod non: quia regulariter prohibitum est priuato in solo publico authoritate propria ædificare, *l. 1. & per totum, ne quid in loco public. cum similibus.* In contrarium videtur, quando quis haberet porticum in solo publico, vel stillicidium supra solum publicum, quia quatenus se protendit stillicidium vel porticus, videtur quod sub eo possit ædificare 6

ſcalas, & ſimilia. *argum. l. fin. in fin. de ſeru. vrb. præd.* & ita in multis locis reperiuntur. In hoc puto, quod loci conſuetudo ſeruanda ſit, *leg. an in totum*, & quod ibi not. per gloſſ. & Dd. *C. de ædifi. priu.* Sed vbi non apparet de conſuetudine, teneo quod fieri non poſſit: quia locus publicus ſub ſtillicidio vel porticu remaneret publicus: *vt dixi ſupra de oſtio ſiue porta, verſic. alia eſt quæſt. ſimilis.*

7 Poſſet etiam dubitari, * an quis poſſit facere ſcalas in muro ſupra ſolum vicini vel publicum. Et dicas regulariter, quod non. *per l. fin. in fin. de ſeru.* fallit quando fieret ſub ſtillicidio ſuo, quatenus protenditur ſtillicidium, *l. fin. §. fin. de ſeruit. vrban. præd.* Item fallit quando ſeruitus eſſet impoſita: *quod vide ſupra de ſeru. proii. in 2. 3. 4. & 5. quæſt.* & de pariete ſiue muro, *in 9. & 7. quæſt. infra in ſequent. titu. in princip.* & quod dicam infra de neceſſatio.

8 Quæro * an appellatione domus veniant ſcalæ. Dic aut ſcalæ ſunt extra domum, ſeu extra oſtium domus, & tunc non continentur appellatione domus, & ideo maleficium quod fit in ſcalis exterioribus extra oſtium domus, dicitur non eſſe factum in domo, ſecus ſi eſſent interiores. & ita not. Bartol. & Flor. *in leg. fiſtulam. §. fi. de ſeru. vrb. præd.* Et propterea ſequitur aliud, quod quis poteſt capi pro debito in ſcalis exterioribus: nec habet locum, *l. plerique, de in ius voc.* & adde prædictis, *leg. creditor. §. fin. cum ibi not. de act. empt. & quod not. Bal. in l. Gallus §. fi. ad fin. de liber. & poſthu.* & quod plene dixi ſupra de clauſtro ſeu conclaui, & porticu, *in 2. quæſt.*

9 Quæritur etiam, * quid ſi ſcalis admonitis quis muros aſcenderit ciuitatis? Dic quod capite puniri debet, *l. fin. de re di. & ibi per Dd.* Item ſi quis aſcenderit caſtrum quod habet murum vel valla lignea: ſecus ſi foſſas tantum loco murorum: *vt eſt caſus ſing. in l. deſertorum, §. nec non, de re milit.* ſecundum Ludou. Rom. *in quodam ſuo ſingulari.*

Vltimo quæro, * quæ ſit pœna apponenti ſcalas muro alterius cauſa ingrediendi in domum. vide Bald. omnino *in l. fin. de re iudi. & quæ ipſe not. in l. ſi quis non dicam rapere. C. de epiſc. & cleric.* & vide text. *in §. oper. Inſtit. de oblig. quæ ex quaſi deli. naſ.* & gloſſ. *22. quæſt. 3. illud ſane.* 10

ADDITIO.

a *Ciuitatis.* Ciuitas muris circundata an poſſit alienare murum, vel ſuperaſcendere, vide Cor. *3. volum. conſ. 76. incip. præſens.*

CAPVT LV.

De Ferratis.

1 *Feneſtris ſuis ſi quiſpiam fecit apponere ferratas protendentes extra murum ſuum ſupra vicini ſolum, an poterit.*

2 *Feneſtras ſuas ferratas ſi quiſpiam verſus ſolum vel domum vicini habeat, quæ ſic per 30. vel 40. annos ſteterunt, & ipſemet eas tollere velit, vicinus autem contradicat, quid iuris.*

3 *Feneſtras ſi quis verſus domum, vel etiam fundum vicini habeat per quas in domum vicini ire poteſt, an cogi poſſit, vt feneſtras ferratas ponat, vt ſibi dicta facultas intrandi tollatur.*

Quis

1 QVis * fecit fenestris suis ferratas apponere protendentes extra murum suum supra solum vicini, quæritur an poterit? Et dicas regulariter, quod non, *per l. fin. in fin. ff. de seru. & l. si iterum, §. penult. quod vi aut clam:* quia solum vicini debet esse liberum vsque ad cœlum, *vt ibi.* sed hoc fallit, quando esset seruitus imposita, vel quando fieret sub stillicidio suo, quatenus stillicidium se protendit. *per l. fin. de seru. vrb. præd. cum ibi not.* facit quod dixi supra de scalis, *versic. posset etiam dub.* & quod dicam infra de specularibus. Item fallit quando fieret supra solum public. quia ita seruatur de consuetudine, *per l. an totum, C. de ædif. pri.*

2 Quid * si aliquis habeat fenestras suas ferratas versus solum vel domum vicini, quæ sic steterunt per 30. vel 40. ann. ipse vult tollere eas, vicinus contradicit, dicens quod non potest de iure, quia sibi est quæsitum ius per dictum tempus, *argum. l. omnes, & l. sicut, C. de præscript. 30. ann.* Item quia interest sua, nec vicinus vel alius possit per dictas fenestras venire in domum suam, quæritur quid iuris. In hac q. puto sic dici posse. aut est seru. constituta, vt retineantur ferratæ, & non potest eas auferre: aut non est constituta, & tunc aut alius voluit auferre, & fuit impeditus per vicinum, & propter impedimentum, & per contradictionem destitit auferre, & elapsum est tempus sufficiens ad præscribendum istam seruitutem, *& idem per l. hac autem iura cum ibi not. & gloss. & Dd. de seruit. vrb.* aut non est transactum illud tempus, & tunc licet non sit præscripta seruitus, tamen propter illam destitutionem, & contradictionem contradicens est constitutus in quasi possessione illius iuris remanendi ferratæ. *text. est cum gloss. not. in l. qui luminibus, ff. de seru. vrb. præd. & l. 1. C. de seruit. & ibi not. per Dd.* aut nunquam fuit contradictum: & tunc aut ille vult tollere ferratam in despectum vicini, vel vt noceat vicino principaliter, puta vt possit per illas fenestras visitare domum vicini propter filiam suam, vel pedissequam, vel alia causa simili, & non potest, *argum. l. 1. §. denique, de qua plu. & in l. in fundo, de rei vend. & in l. opus, cum gloss. de oper. publ.* & pro hoc vide quod not. Cyn. & Dd. *in l. altius, C. de seru.* In dubio tamen non præsumitur animus nocendi, *gloss. est valde not. in l. fluminum, §. fin. in gl. pen. in fi. de damn. infect.* aut vult tollere ferratas pro aliqua commoditate domus suæ: & potest, licet noceat vicino, *vt probatur in d. l. fluminum, §. fin. cum l. sequ. quæ incipit. Proculus.*

Sed quid è contra? * quidam habet 3
fenestras versus domum vel fundum vicini, per quas potest ire in domum vicini, an possit cogi vt ponat fenestras ferratas, vt tollatur sibi dicta facultas intrandi? Dic breuiter, quod non: quia nemo cogitur in suo laborare, nisi sit imposita seruitus, *vt habetur in l. fin. cum l. sequent. de aqua plu. arcend.* & quia in re sua quilibet est moderator & arbiter, *l. in re mandata. Cod. man.* Eo autem casu quo tenetur habere fenestras ferratas in suo, si reperiantur fractæ vel ætate consumptæ, an ipse teneatur iterum reficere, & sumptibus suis? Teneo quod sic: *per leg. & sic forte, §. etiam, versic. nam in omnibus, si seru. vend. coniuncta, l. eum debere, de seru. vrban. præd* *ad quod adde quod dixi supra de seru. oneris ferendi, vers. huius autem seru. & supra de stillicidio non auerten. ver. circa istam seruitutem,* imo etiam plus

dico, quod etiamsi destructæ vel extractæ essent in totum ferratæ de fenestris, sicut fit quandoque per stipendiarios tempore guerræ, & etiam quia domus vel murus, in quo sunt ferratæ, corruerit, an si reficiantur fenestræ, teneatur refici ferratæ, & dico quod sic, *pro quo vide quod dixi supra, de seru. stillicidij auertendi, in* 8. *quæst.* Vltimo adde prædictis, quæ dixi supra *de stillicidio siue tecto, in* 1. *q. & supra de penu.*

CAPVT LVI.

De Solario.

1 *Solarium si quispiam ædificare velit ad hoc vt sustineatur, in quo loco ipsum affigere debeat.*

2 *Murus quomodo cognoscatur an sit communis, vel non, & an sit communis pro diuiso, vel indiuiso.*

3 *Solarium quod est infixum muro communi vel alieno iure seruitutis, an pauimento vel lateribus cooperiri possit.*

4 *Solarium vnum vel plura si vna domus habeat, & pars inferior sit vnius, pars vero superior alterius, sicuti Venetiis contingit, si ille qui partem superiorem habet, non habeat aditum veniendi ad ipsam, nisi per scalas per partem inferiorem, nunquid per illam venire poterit.*

5 *Solarium superius domus alicuius si quispiam habeat, in quo quotidie habitantes currant, vel eius pueri salient, vel pulsent, ita quod existentibus in parte inferiori impedimento sint, quid iuris.*

1 SI quis * vult ædificare solarium, in quo loco debet ipsum affigere, vt sustineatur? dic quod aut muri vndique sunt sui, & in eis potest tigna ponere, & istud non habet dubium, aut muri sunt communes vicino, & tunc aut pro diuiso, aut pro indiuiso. Primo casu potest, quatenus durat pars sua eadem ratione, & non vltra, nisi esset seruitus imposita, per ea quæ statim dicam. Si pro indiuiso, tunc potest imponere, quatenus durat murus, si murus, est ad hoc destinatus, *ad hoc vide quod dixi supra, de scalis, versi. quid autem dicendum.*

Quomodo * autem cognoscatur an murus sit communis vel non, an sit communis pro diuiso vel indiuiso: *vide quæ dixi supra de pariete siue muro in* 1. *&* 2. *quæst.* aut murus est alienus, & regulariter non potest: quia in re aliena non est licitum aliquid immittere citra seruitutem, nisi domino volente, *vt leg. quemad. § si protectum, ad l. Aq. de quo vide quæ supra dicta sunt de scalis, versi.* videamus nunc de muro communi. Sed prope murum alienum super trabibus vel lignis positis vel requiescentibus in solo suo inferiori bene potest ædificare solarium, nec est opus dimittere spatium aliquod etiam vnius pedis: quia non habet hoc casu locum *l. fin. fini. reg.* & ita vidi sæpe obseruari in solario & stillicidio: quia possunt prope murum vicini ædificari, dummodo ipsum non tangant, neque super eo requiescant, sed trabibus existentibus in suo, quod nota, quia quotidianum est. 2

Sed * quæritur, an quis possit solarium, quod est infixum muro communi vel alieno iure seruitutis, pauimento vel lateribus cooperire, dic regulariter quod sic. Fallit si propter talem coperturam nimium grauaretur murus, in quo requiescit solarium: nam tunc non potest, *arg. leg. cuius ædificium de* 3

de seru.vrb. præd. Nam in tali solario non potest dominus imponere magnum pondus: puta frumenti, vel bladi, quando murus commode sustinere non posset, quod est notandum contra multos qui habent granaria.

4 Sed * pone, quod vna domus habet vnum solarium vel plura, pars inferior est vnius: pars superior est alterius, sicut Venetiis in multis domibus contingit. ille qui habet partem superiorem, non habet aditum veniendi ad ipsam, nisi per scalas vel partem inferiorem: an per illã poterit venire? Dic quod non: nisi sit imposita seruitus: sed debet facere scalas aliunde: *vt probatur in l. via constitui, §. quæcunque, de seru. rust. præd. & ibi hoc not. Bal. Flo. Paul. de Castr.* & ego plenius dixi *supra de seru. itineris siue aditus. ver. not. vnum. alium pulchrum casum vbi omnino videas.*

5 Quid * autem si habens solarium superius, in quo quotidie currant, vel eius pueri saltent, vel pulsent, ita quod sint impedimento existenti in parte inferiori. Dic aut hoc fit in despectum & damnum vicini, & non potest, *per ea quæ dixi supra in titul. præcedenti, in 2. q. vide ibi.* Aut hoc non fit in despectum seu damnum, sed pro vsu familiæ suæ: & tunc potest, *per l. fluminum, §. fin. cum seq. de dam. infect. & pro hoc vide optimum tex. in l. sicuti, §. Arist. si seru. vend.* vbi etiam habetur, quod si proiiceretur aqua in solario causa scopandi, vel propter calorem, & aliquid de aqua caderet inferius, propter hoc non tenetur, *circa quod vide omnino quæ dixi supra, de seru. proii. in 2. quæst.* Vltimo adde pro complemento materiæ quæ dicam infra de mœniano.

CAPVT LVII.

De tigno iniuncto.

1 *Ædes duæ eadem contignatione contextæ si pluribus legentur, quisque legatarius habebit quatenus pars sua sibi legata duret, nec vnus contra alium agere poterit, vt tigna non existant, sicuti testamenti, vel mortis tempore erant.*

2 *Tignum vnum, vel vna tigni contignatio si vnam domum tegat, & postea inter plures diuidatur, illud tignum sociorum cuilibet proprium est, quatenus tigni longitudo versus partem suam se extendit.*

3 *Tigna immissa debent immissa remanere, tempore quo domus pluribus vel inter viuos, vel in vltima voluntate assignatur, sicut prius ante assignationem vel diuisionem extiterunt.*

4 *Domos duas vnica contignatione contextas si quispiam habeat, & vnam vendat, aliam autem sibi reseruet, an emptor, venditore inuito, tigna aut cæmenta retinere poterit, quæ in domo vendita requiescunt.*

5 *Molendinum in flumine publico si facere velim: an in ripam via publica tigna immittere potero.*

1 SI duæ * ædes eadem contignatione contextæ pluribus legentur, quisque legatarius habebit quatenus pars sua sibi legata durat, nec vnus potest agere contra alium, tigna non sint vti tempore testamenti vel mortis erant, *l. binas ædes, de seru. vrb. pred.*

2 Ex quo * notandum est, quod si vnũ tignum vel vna contignatio tigni

tegit vnam domum, & postea diuiditur inter plures: quod illud tignum est proprium cuilibet sociorum quatenus longitudo tigni se extendit versus partem suam, *vt d. l. binas ædes, & ibi hoc notant Dd.*

3 Item * not. aliud ex prædictis, quod tigna immissa debent remanere immissa tempore quo domus assignatur pluribus, vel inter viuos, vel in vltima voluntate, sicut erant prius ante assignationem vel diuisionem, *quibus adde quæ dixi supra de claustro, in 3. qu.*

4 Sed * quid si habens duas domos vnica contignatione contextus, vnam vendit, aliam sibi reseruat, an emptor poterit inuito venditore retinere tigna aut cœmenta, quæ requiescunt in domo vendita? Dic quod non, nisi forte contractus aliter se habeat: *vt l. quod conclaue, de damn. infect.* Vnde sis cautus emptor, vt facias in instrumento emptionis apponi, vel tigna vel cœmenta remaneant, prout nunc sunt, pro seruitute oneris ferendi, *ita dicit Angel. in d. l. binas, ædes, de seruitut. vrbanorum prædiorum & in d. l. quod conclaue,* secus est, quando domus legaretur alteri, quia semper intelligitur legari cum seruitute oneris ferendi: prout erat tempore testamenti: *per d. l. binas ædes,* & ita est in hoc differentia inter contractus & vltimas voluntates, secundum Bart. Ang. & Dd. *in d. l. quod conclaue.* An autem & quando sit licitum tigna immittere in communi muro, *vide omnino Angel. & Doctores in l. inter quos, in princip. in pen. colum in fin. de damn. infect. & plenius per eundem in l. quidam Iberus, in fin. de seruit. vrban. prædior. & vide quæ plenius dixi supra de seruit. tig. immit. in 4. quæst. & adde omnino quæ dixi supra de pariete siue muro, in pen. qu. vers. occurrit mihi circa præd.*

Sed * quid si volo facere molendinum in flumine publ. an possim tigna immittere in ripam viæ publ. Dicas quod non, nisi volente eo qui habet prope viam fundum, *argument. l. maritus, de acquirend. rerum dom. & pro hoc gloss. Institution. de rer. diuis. Paragrapho riparum, & ita tenet Bartol. in dict. leg. maritus, & in l. quominus, in septima quæstion. de fluminibus, vbi plenius per eum in rub. eodem titulo,* cætera, circa istam materiam *vide supra de seru. tig. immit. & supra de claustro seu conclaui & porticu, & supra de pariete siue muro, & not. in tit. de tig. iniun. & vide omnino quæ dicam in seq. rubrica in princ.*

CAPVT LVIII.

De onere ferendo.

1 *Tigni immittendi inter seruitutem & oneris ferendi quæ differentia sit.*

2 *Verba, promitto ferre, vel sustinere onera domus tuæ quid importent.*

3 *Seruitus oneris ferendi ad factum competit.*

4 *Seruitus oneris ferendi an personalis actio esse dicatur.*

5 *Murus vicini si seruitutem oneris ferendi debeat, si domus corruat, vel refectione indigeat: & ipse vicinus non vult reficere, sed ei cedere, & mihi relinquere, an possit.*

6 *Murum oneris ferendi casu quo vicinus reficere teneatur, qualiter ista refectio fieri debeat.*

7 *Murum communem si duo habeant, qui onera ædium communia sustineant, & eorum alter ipsum deponere velit, & melius fundare ac grauiora*

grauiora pondera super imponere an altero socio inuito facere possit.

8 *Molendinum commune si duo habeant, & vnus molas meliores imponere velit, an etiam alter ad expensas teneatur.*

1 QVæ sit * differentia inter seruitutem tigni immittendi, & oneris ferendi, dubitari posset. Et dic quod est in significatione verborum seu ordine: *vt probatur in l. eum debere columnam, de seruit. vrban. præd. iuncta l. sicuti, in princ. si seru. vend. quod sic declaro.*

2 Hæc * verba, promitto ferre vel sustinere onera domus tuæ: hoc important, vt dominus ædium seruientium seu ipsæ ædes aliquid faciant. habet enim se in ista oratione domus seruiens per modum agentis: quia ista debet sustinere onera: & agit hunc actum sustinẽdi onera: sed in his verbis, quod liceat tibi immittere tigna, nihil importat, quod debeat facere domus seruiẽs, sed conceditur facultas Domino ædiũ dominãtium, *vt probatur in d. l. eum debere coniuncta d. l. sicuti, in princ. secundum Bart. qui ita not. in d. l. sicuti, in princ. & adde quæ scripsi supra de seruitute oneris ferendi, vers. sed quæro, quis mihi debet seruitutem,* plenius declaraui quomodo cognoscatur seruitus oneris ferendi, & seruitus tigni immittendi, & quomodo vna cognoscatur ab alia.

3 Et ex his * nota, quod licet aliæ seruitutes regulariter non competant ad factum, sed ad patientiam tantum: *vt l. quoties, §. 1. de seru.* tamen aliud est in ista seruitute oneris ferendi: quia competit etiam factum, *l. & si forte, §. etiam, si seru. vend. de quo dic vt dixi sup. de ser. one. feren. ver. huius autem seruit.*

Ex quo * not. aliud, quod licet eo casu quo alicui incumbit onus ferendi non dicatur seruitus, sed potius obligatio personalis, *l. si seruitus, §. futuro, & ibi not. de seru. vrban. præd. & habetur in l. fin. §. fin. ff. de con. empt.* tamen hoc fallit in seruitute oneris ferendi, *vt d. §. etiam, & ibi hoc not. Flor.* De hac seruitute oneris ferendi, non videtur fieri mentio, nisi in prædio vrban. *l. eum debere columnam, ff. de seruit. vrban. secundum Flor. in d. §. etiam.* Sed tu dic, quod potest esse in prædio rustico, *vt dixi supra de seruit. oneris ferendi, in princip. dic vt ibi.* 4

Circa istam * seruitutem oneris ferendi, pone murus vicini debet seruitutem oneris ferendi & sustinendi onera domus, si corruit, vel refectione indiget, vicinus tenetur onera reficere, non ego, *vt d. §. etiam, & dixi supra, de seruit. oneris ferendi, versi. sed nunquid ille.* Quid si vicinus non vult reficere, sed ei cedere & mihi relinquere, an possit? Et dicas quod sic: quia ista est obligatio in rem, non in personam, *totus est not. in l. & si forte, §. Labeo, si seruit. vend. quod facit ad not. per Bart. & Dd. in l. is cum quo, de aqua plu. arcend. & per Flor. in d. §. etiam, & per gloss. in cap. quæ in ecclesiarum, extra. de constit.* 5

Quæro * etiam, casu quo vicinus tenetur reficere murum oneris ferendi qualiter debeat fieri ista refectio? *vide textus & quod ibi not. in d. leg. & si forte, §. modus.* & adde, quod parietem proprium quis meliorem, quam in seruitute impositus est, facere potest, non deteriorem: quia tunc tenetur actione confessoria, vel prohiberi potest, de nou. ope. nun. *per d. l. & si forte, §. fin. cum sequ.* vbi etiam ponitur 6

ponitur quis sit euentus harum actionum.

7 Item * quæro, duo habent murum communem, qui sustinet onera communia, puta ædium suarum: alter eorum vult eum deponere, & melius fundare, vel alio modo ipsum fortiorem facere, fortè vt possit ibi arcum suum voltæ lapideæ fundare, vel fortè grauiora pondera superimponere quam consueuit, quæ secundum sui primam formam superimponi tunc non possent: quæritur, an possit inuito altero socio, & dicas quod non, *tex. est, & ibi hoc not. Dd. in l. parietem, de seruit. vrb. prædio.* nisi paries esset ad istum vsum destinatus, vel nisi hoc esset actum, vel nisi indigeat tali refectione: & ex his modis potest intelligi, *l. si communes ædes, communi diui.* & ibi hoc not. & habetur per Batt. *in l. in parietis communis, & in l. damni, §. cum parietem, de dam. infect. & per Cyn. & Dd. in l. si vt proponas, Cod. de ædific. priuat. Et per d. l. parietem*, secundum Bald. & Dd. ibi fuit determinata ista quæstio.

8 Quod * si vnus ex habentibus commune molendinum vult imponere molas meliores, & alter sociorum non vult teneri ad illas expensas, quod non teneatur, quia melior est conditio prohibentis: *l. Sabinus communi diuid.* Nec obstat *l. cum duobus, §. idem respondit, socius qui cessantis, pro socio*, per quam quidam dicebant contrarium: quia ibi res erat aliter peritura, non facta ibi expensa: hic secus, & eodem modo debet responderi, *ad l. si vt proponis, Cod. de ædificat. priuat.* An autem actio quæ competit pro illa seruitute oneris ferendi, si ædes plurimum dominorum sint, competat insolidum? Dicas quod sic, *vt d. l. & si forte, §. plurimum, vbi vide.* Item in hac actione veniunt fructus, idest, cõmodum, quod haberet, si onera ædium eius vicinus sustineret: *vt text. est in d. l. & si forte, §. pen.* Cætera circa istam materiam vide *supra, de seruit. oneris ferendi.*

CAPVT LXI.

De Refectione.

1 *Reficere quid proprie sit.*
2 *Rem propriam an quis reficere teneatur.*
3 *Conuersantibus per viam publicam vbi est domus ruinosa, per quod remedium succurratur.*
4 *Domus diruta, si deformitatem in ciuitate pariat, quod remedium contra Dominum intentandum est.*
5 *Domus vel res quando aliena fuerit, an & quomodo & per quem refici debeat.*
6 *Idoneitas intelligitur, quando in extremo non peccat: quoniam nullum extremum laudabile est.*
7 *Actio que competat socio reficere volenti in casu permisso contra alium socium prohibentem.*
8 *Sociorum vnus si suo sumptu ædificium commune iure societatis seu communionũ reficiat ad vsum, ad quem paratum, seu destinatum erat, verbi causa domum ruinosam, aut molendinum in flumine, aut parietem communem, an contra illum, qui recusauit, agere poterit.*
9 *Dominium partis alicuius rei, quæ refectione indiget, an in reficientem ipso iure transeat, vel requiratur sententia & nunquid transeat etiam possessio.*
10 *Socius alicuius rei, qui rem reficit, an suo vel communi nomine refecisse*

ciſſe dicatur.

11 *Parietem communem ſi vnus ex ſociis reficere velit alter vero timeat, ne ex ea refectione ſibi damnum immineat, qualiter ſibi ſuccurratur.*

12 *Parietis refectio oneris ferendi ſeruitutem debentis, ad quem ſpectat.*

13 *Si quidam nobilis promiſerit comitatenſi cuidam reficere pontem: qui pons tunc paruus erat, & poſtea in tantum aqua creuit, quod pontem creſcere neceſſe fuit, qualiter iſte nobilis teneatur.*

14 *Paries alienus ſi per medium pedem in alterius domum inclinauerit, an contra eum agi poſſit, vt ipſum erigat & reficiat.*

15 *Rem vſufructuariam reficiendi onus, ad quem ſpectat.*

16 *Rei vſufructuariæ refectio ad quem ſpectat.*

17 *Fundus ſi locatus eſt, vel etiam domus, refectionis impenſa ad quem ſpectat.*

18 *Emphyteuta, libellarius, ſeu feudatarius, an fundum, vel quid aliud reficere teneatur: vbi etiam quid de re dotali num. 19.*

20 *Fructus vel reditus alicuius fundi, vel domus ſi legetur, refectio ipſa ad quem ſpectabit.*

21 *Eccleſia & clerici an teneantur ad reparationem murorum, ſeu refectionem forticiliorum ciuitatis, & pontium, & viarum, & portarum, & aquæductuum.*

22 *Eccleſiam parochialem an laici parochiani teneantur reficere, an vero clerici.*

23 *Eccleſiæ ædificatione ſi ius patronatus acquiratur: an etiam ex refectione, vel reparatione quæratur.*

21 *Tutor an pupilli ædificia collapſa, & deformata reficere poterit.*

25 *Refectio rei ſeruitutem debentis ad quem ſpectat.*

26 *Opus nouum an nunciari poſſit ædificium vel cloacam reficienti.*

27 *Domus refectio an pia cauſa dicatur.*

QVia in materia ſeruitutum pluries occurrit de refectione, & maxime in ſeruitute oneris ferendi, ideo de eo aliqua vtilia videamus. 1

Et* primo, quid ſit reficere. Dic, reficere eſt rem ad priſtinum ſtatum reducere: hoc eſt, ne quis dilatet aut producat, aut exaggeret, *vt eſt tex in l. 3. §. reficere, de itin. actuque priuat.* 2

Secundo* nunquid aliquis compellatur rem propriam reficere? dic, aut quæritur de domo ſeu re ſua, aut aliena, aut de communi. Primo caſu aut domus eſt deſtructa prorſus vſque ad aream: & tunc non compellitur eã reficere, quia de nouo quis non compellitur ad reædificandum, *vt l. ſingularium, C. de ædif. pri. & ibi hoc not. gloſſ. & in l. ad curatoris, de damn. infect.* iſta enim videtur eſſe noua conſtructio, non refectio *l. 1. §. ſi quis ædificium de nou. ope. nun. & l. inter ſtipul. §. ſacram. de verb. oblig.* Fallit in curialibus, *vt d. l. ſingularium,* fallit ſecundo, quando per ſtatutum vel conuentionem id eſſet cautum. Fallit tertio, quando eſſet impoſita ſeruitus oneris ferendi in domo deſtructa: quia tunc cogeretur eam reædificare dominus ſuis ſumptibus ad hoc, vt poſſit onera ſuſtinere, *l. eum debere columnam, de ſeru. vrb. præd.* Aut domus non eſt in totum deſtructa, quia non eſt diruta vſque ad aream: & tunc ſiue ſit vnius, ſiue plurium, debet refici. Et poteſt dominus cogi per procuratorem ſeu adminiſtratorem, [a] reipub. vt reficiat, & in quantum non ſit potens, ſumptu publico refici debet, *text. eſt not. in d. l. ad curatoris, & ibi per gl.*

& Dd. & habetur in l.si præses, ff. de off. præsid.

3 Ex quo not. * quod licet conuersantibus per viam publicam, vbi est domus ruinosa, ventum habens, non succurratur per remedium cautionis damn. infect. quia non timetur damnum in rem, sed in personas, *vt l.qui binas, & l.qui damni. de damn. infect. in fin.* tamen subuenitur alio remedio: quia possunt iudicis officium implorare, vt aut rem in totum deponant, aut reficiant, vt transeuntibus damnum dari non possit, & ita sentit gloss. *in d. l. ad curatoris.* & ibi hoc not. Angel. & ita alias, dum essem iudex procuratoris communis Veronæ, coëgi, quendam ad reficiendum domum suam ruinosam, quæ transeuntibus minabatur ruinam.

4 Item * ex hoc not. aliud, quod quando domus est diruta, & deformitas perducitur in ciuitatem, si dominus ad refectionem est potens, potest compelli vt reficiat, & hoc spectat ad officium curatoris. & in quantum ille non sit potens, dictus curator sumptu publico illam reficiat: seu reficere poterit, & nisi intra tempus à iudice assignatum reficiatur, cum vsuris eam respub. detrahere poterit pro iure dicti sumptus, & vsurarum, *vt est text. not. in d.l. vbi Ang. & Dd. de damn. infect.* Potest etiam dominus, si non habet vnde reficiat, cogi ad vendendum alteri, qui sit potens ad reficiendum, & si eam iusto pretio vendere non posset, non cogitur ad vendendum, sed licite poterit à repub. petere tantum, quantũ sufficiat ad reparationem domus, dictum est singulare aureum Spec. *in tit. de satisd. §. hoc quoque qui alleg. in ar. l. leg. in prim. ad Syl. & l.3. §. fi. C. de seru. qui pro pre. lib. accep.* quod dictum Spec. sequitur Ludo. Ro 331. *not.* quod inci. not. quod in pluribus locis tibi faciet honorem.

5 Secundo casu * principali, quando res vel domus est aliena in totum, an cogatur reficere? Et regulariter dicas, quod non. Fallit quando de hoc esset facta promissio. Fallit secundo, *in casu not. l. sicuti. si seru. vend. in pr.* de quo dixi supra *de seru. oneris ferendi, versic. quomodo autem paries vel colum.*

Tertio casu principali, quando domus seu res est communis plurium dominorum: & tunc subdistingue. Aut nullus vult ædificare aut reficere, & nullus compellitur, nisi quando timetur damnum transeuntibus, vel quando inducit deformitatem ciuitati: quia sicut vnus Dominus cogi potest, ita & plures, *per d.l. ad curatoris. de damno infect. & supra dixi in primo casu princ.* Aut vterque vult reficere, & tunc aut concordant in refectione, & non est dubium: aut discordant in modo reficiendi: tunc aut vult vnus reficere in maiori quantitate quam prius esset alter in eodem statu: & iste vltimus præfertur. istud est proprie reficere, *l. 3. §. reficere. de itin. actuque priuat. &* pro hoc vide quæ dixi supra *titu. proxim. versicul. & per prædictam parietem.* Aut quilibet vult reficere iuxta priorem formam diuersis tamen modis idonee, *leg. in reficiendo. & ibi hoc not.* Dyn. Barto. & Doct. *de damn. infect.* & Ange. *in d. l. quidam Iberus. in princ. in 3. colum. versic. restat videre de seru. vrb. præd.*

6 Vbi * dicit, quod idoneitas debet intelligi, quando non peccat in extremo? quia nullum extremum est laudabile, *secundum Philo. & probatur in d.l. in reficiendo cum gl.* Aut vnus tantũ vult reficere, alter vero non: & tunc ille qui vult reficere, vult reducere in meliorem

meliorem

meliorem statum rem quam prius esset: sed non est necessarium, puta quia est molendinum habens binas molas, & vult imponere meliores, & alter non cogitur, *l. parietem, de seru. vrb. præd. & ibi hoc not. Dd.* & tunc procedit illa regula, quod in re communi melior est conditio prohibentis, *l. Sabinus communi diuid. & dixi in præcedenti tit. ante fin.* Aut vult vnus tantum reædificare rem communem reducendo ad pristinam formam: & tunc aut vult in re communi reædificare iure seruitutis, & non potest, *d. l. parietem*, aut vult ædificare communionis: & tunc aut vult facere id ad quod erat parata res seu destinata, & potest inuito socio, *l. cum duobus, §. idem respondendum, & §. idem Mela. pro socio, & l. in tantum, §. in commune, de rer. diuis. & l. si communes ædes, & ibi not. communi diui.* aut res non est ad hoc destinata, & tunc aut est hoc actum, & potest, aut non est actum, & tunc aut non interest alterius socij prohibere, & potest eo inuito reficere, *l. fistulam, §. pen. & fin. de seru. vrban. præd. & l. quidam Iberus, Paragrapho fin. eod. titul.* Aut interest alterius socij, & tunc est melior conditio prohibentis, & ita loquitur *d. l. Sabinus, communi diuid. & d. l. parietem*, & ita tenet Cyn. *in d. l. si vt proponis, Cod. de ædif. pri.* & pro hoc habes expeditum perfecte istum articulum.

7 Tertio * quæro, quæ actio competat socio reficere volenti in casu permisso, contra alium socium prohibentem. Dic aut res est communis inter plures hæredes, & agi poterit iudicio fam. erc. *l. 1. & per totum, ff. fam. erc.* aut inter non hæredes, & tunc non iure societatis, & competit iudicium communi diui. vel vti poss. *l. si quis communes ædes, communi diu.* aut est communis iure societatis ad hoc principaliter ordinata, & tunc potest agi pro societate, *text. est cum gl. in §. inter quos, Instit. de oblig. quæ ex qua contra & not. Ang. in d. l. quidam Iber. in prin. 2. col.*

Quarto * quæritur, nunquid si vnus sociorum suorum suo sumptu reficit ædificium commune iure societatis seu communionis ad vsum, ad quem paratum seu destinatum erat, puta domum ruinosam, aut molendinum in flumine, aut parietem communem, an poterit agere contra illum qui recusauit? Dic, aut suo nomine, aut nomine communi, aut dubitatur quo nomine, primo casu recuperat, *l. si is, C. de ædif. pri.* secundo casu, quando reficit nomine communi, & res est cõmunis iure societatis, & socius fuit requisitus, contumax imponendo expensam, & tunc habet rita remedia. Primum, quod reficiens vsque ad quatuor menses sumptus repetere potest cum vsuris centesimis. Secundum, quod elapsis dictis quatuor mensibus, reficiens consequitur rem refectam iure dominij. Tertiũ, quod si non vult consequi iure dominij, potest repetere omnes sumptus & interesse, *casus est not. in l. cũ duobus. §. idem respondit socius qui ff. pro societ. & in d. l. si vt proponis, C. de ædific. priuat.* & est vero simile, quod propter societatem & contumaciam non audiatur volens cedere rei, alias esset secus, *l. cum vsufruct. de vsufru. secundum Ang. in d. l. quidam Iberus, in princ. ad quod adde, quæ dixi in titul. præc. vers. circa istam seruitutem.* Et not. quod propter secundum remedium, quod est singulare: videlicet, quando res communis indiget refectionẽ, puta domus vel molendinum: & vnus sociorum ab altero requisitus non exposuit sumptus pro parte sua, si alter socius reficit in totũ de suo, & post refectio- 8

nem requirit socium, quod restituat sibi sumptus pro sua parte, quod si stat per quatuor menses à die refectionis factæ per alium socium, & non restituat pro parte sua, dominium totius transit pro refectione, text. est elegans *in d.l.si vt proponis & in d.§. idem respondit, socius qui cessantis.* quod perpetuo tene menti.

9 Et * nunquid dominium transeat ipso iure, vel requiratur sententia, nunquid transeat etiam possessio, *vide per gl.& Dd.in d.§.idem respon.* Aut contumax non fuit contumax in reficiendo: & tunc solum agitur ad sumptus, *vt l. socius. §. si tectum. ff. pro soc.* & ita tenet Ang. *in d. l. quidam Iberus. in princ.* aut res est communis, non tamen iure societatis: sicut contingit in duobus communiter rem ementibus, aut duobus legatariis, vel hæredibus eiusdem rei, vel alio modo in coniunctione incidentibus: & vnus istorum reficit rem communem suo sumptu proprio: & tunc aut alter socius fuit contumax: & habent locum duo prima remedia, scilicet repetitio sumptuum cum vsuris, & adiudicatio dominij contra contumacem, qui noluit in sumptu conferre. Sed tertium non habebit locum, scilicet vt possit agere præcise, vt refundantur sumptus cum omni interesse, *text. est in d. l. si vt proponis.* aut alter socius non fuit contumax: quia non fuit requisitus & hoc casu conueniri non potest, nisi tantummodo pro restitutione fructuum, *d. l. si vt proponis & not. in d.§.idem resp.& Angel.in l. quidam Iberus.*

10 Tertio * casu principali, quando dubitatur quo nomine socius refecerit, an suo, an communi. Dic, quod in dubio videtur refecisse nomine communi, *leg. merito ff. pro soc.* quia hoc est sibi licitum, contrarium est illicitum, *leg.si is Cod. de ædif. priu.* Item quia faciens nomine proprio, intelligitur donare sumptus: donatio vero in dubio non præsumitur, *leg. cum de indebito. de prob.* ita tenet Ang. *in d.l.quidam Iberus.in princip. in 3.col.*

Quarto * quæritur, quid si vnus ex sociis vult reficere parietem communem: alter vero timet ne sibi damnum immineat ex ea refectione, qualiter sibi succurratur, vide plene per Barto. *& Dd.in l.damni infecti. §. cum parietem.de damn.infect.* & plenissime Ange. *in l.inter quos.& in l.in pariete. eo. tit.* & per Ioan.Pe.de Papia, *in vlti.li.in gl. antepen.* 11

Quinto * quæritur, ad quem spectat refectio parietis debentis seruitutem oneris ferendi? dic ad eum, qui debet seruitutem, & non solum de pariete existente tempore seruitutis, sed etiam de surrogato, *l.eum debere col. de seru. vrb. præd. & vide quæ dixi supra de seru.oneris ferendi, vide l.sicuti in pr.si seru.vend.* 12

Sexto * quæritur quidam nobilis, promisit cuidam comitatensi reficere pontem: tunc pons erat paruus, postea creuit aqua, quod oportet crescere pontem, qualiter iste nobilis teneatur? Istam q. disputauit Fran. Accurs. Bald. eam sic decidit *in l. non modus.Cod.de serui.* aut augmentatum est onus refectionis intrinsecæ circa eandem latitudinem pontis: vt quia aqua perfodiens hoc facit, vt necessaria sit maior impensa solito: & tunc pertinet ad nobilem, quia est augmentatio intrinseca aut est augmentatio extrinseca in maiori latitudine pontis: & tunc eatenus ad nobilem non pertinet: quia tempus contractus inspicitur, *d.l. non modus & l.3.* 13

&

& l. Rutilia Polla. de contrah. empt. & l. damni §. si is qui. de damn. infe. & l. hoc iure. §. si aquæ. de acq. quot. & æsti. & de riuis. l. 1. §. pen. de verbor. oblig. l. quicquid astringendæ. eo. titul. per quas leges Franc Accur. determinauit, per illam promissionem nobilem non teneri.

14 Septimo * quæritur, si paries alienus per medium pedem inclinauerit in domum alterius, an possit contra eum agi, vt ipsum erigat & reficiat? dic quod sic, *text. est not. in leg. si cum meus. in final. & in leg. si quomodo. in princip si seruit. vend.* & ita tenet Ioan. Per. de Papia. *in suo vlt. lib. in glo. antepen. ad fin.* quod not. pro turri, quæ Bononiæ pendet supra turrim Ascellorum.

15 Octauo quæritur,* ad quem spectat onus reficiendi rem vsufructuariam? dic, aut quæritur de cura & solicitudine refectionis: & ista simpliciter pertinet ad vsufructuarium, *leg. 1. in final. vsufr. quemadmo. caue. & l. inter fructuarium de damn. infect. & l. 1. §. final. de nou. ope. nun.* & not. Bart. quem omnino vide *in l. cotem ferro. §. qui maximos. in pen. col. in final. de Public.* Aut quæritur de impensa: & tunc aut est magna, & pertinet ad proprietarium, aut est parua, & spectat ad vsufructuarium, *l. hactenus & ibi not. de vsufructu. & leg. eum ad quem. & ibi per gloss. & Dd. Codic. de vsufruct. & leg. damni infect. & ibi not. per gloss.* & illa est communis opin. An autem sit facienda differentia, an vsufructuarius habeat vsumfructum ex causa lucratiua, vel onerosa? & Flo. *in leg. hactenus 7. ff. de vsufr.* videtur dicere, quod sit facienda differentia: videlicet quod habens ex onerosa, non teneatur etiam ad modicam, *per d. l. si quis dominium. & l. si quis fundum. ff. locat.* de qua dic vt infra dicam, *in 13. quæst.* Et quando esset tanta impensa, vt æquiualeret receptioni fructuum, non teneatur vsufructuarius, quia ego reputo eam magnam impensam, *argum. l. qui concubinam, §. qui hortos. de leg. 3.* & per ea quæ not. Bart. *in leg. his verbis. §. idem testator. eod. tit.*

Nono quæritur, * ad quem spectat 16
refectio rei vsuariæ? dic vt per tex. not. & quod ibi no. *in l. si domus de vsu & hab.* vbi fit alia distinctio, quam in vsufructuario.

Decimo * quæritur, si locatus est 17
fundus vel domus, ad quem spectat refectionis impensa? dic ad dominum locantem, non autem ad conductorem, *l. si merces; §. si vis maior. ff. loc. & l. ex conducto. in princip. eod. titul. & vide textus cum gloss. in d. l. si merces. §. conductor. & in sum. & ibi per Pet. Cyn. & Dd. Cod. de pign.* & ideo sic statutum dicit, quod quilibet ante domum teneatur scopare, scholares vel alij domum conducentes non tenebuntur, quia non possident, *l. non solet. ff. loc.* & si soluerent, possunt imputare locatori pro pensione, vel repetere actione ex eo contractu, & si non soluerent, possent occupare domum, *leg. ædiles ff. de via publica.* secundum Pet. Cyn. & Docto. *in d. l. in summa.* & idem tenet Rofred. *in libello. de offic. iu. ne quid fiat in via public. in final.* & idem tenet Alber. de Ros. secundum Odofred. *in suo opere statutorum, in prima parte, quæst.* 135. & Flor. *in leg. si pendentem §. si quid cloacarij ff. de vsufru.* & vide Paul. de Castr. *in d. leg. ex conducto, in princip. ff. loca.* & Bald. *in leg. ob causam, ff. de act. & oblig.* & intellige prædicta quando conductores cogi possunt ad refectionem vel purgationem viæ, expensis tamen pensionis

ſionis, *vt d.l. ædiles.* item intellige, ſi
quis gratis habitet, ſi purgatio eſt ta-
lis, quod pertineat ad vtilitatem mo-
mentaneam, ſecus ſi ad perpetuam, *l.*
4.§.1. de impen. ſecundum Bart. qui ita
not. in l. ædiles. Item adde, quod viam
deſtructam quis reparare ſeu reficere te-
netur, quatenus protenditur latitudo
ſuæ domus, *ſecundum Ang. in l. fin. per*
illum text. C. de ædifi. priuat.

18 Vndecimo quæritur, * quid in em-
phyteuta ſeu libellario, ſeu feudata-
rio? Dic cum iſti poſſideant, & ha-
beant vtile dominium, *l. 1. §. qui in*
perpetuum ff. ſi ager vectig. vel emph.
pet. & cap. 1. rei autem. in titul. de re
alie. fact. impenſa refectionis ſpe-
ctat ad eos, non autem ad domi-
num, *vt probatur in leg. 2. Codic. de*
iure emph. & ibi hoc not. per Alber.
de Roſ. & per eundem in ſuo opere ſta-
tutorum. in 1. parte, quæſt. 136. &
ideo in inſtrumentis inueſtituræ ſolet
communiter dici, quod dominus dat
ad meliorandum, &c. & idem eſt di-
cendum in ſuperficiario eadem ratio-
ne, *per l. ſuperficiario, cum ſequ. de rei*
vend.

19 Quid autem * in re dotali? *dic*
vt in tot. titul. de impen. & maxime in
l. 3. §. 1. & l. quod dicitur, eod. titul. & in
l. diuortio. §. impendia, cum ſeq. ſol.
matr.

Duodecimo quæritur, * quid ſi le-
20 gantur fructus vel reditus alicuius
fundi vel domus, ad quem ſpectabit
refectio? In hoc debet conſidera-
ri. Aut intelligitur legatus vſuſ-
fructus proprie, *& tunc dic vt*
dixi ſupra in 9. quæſt. Aut non cenſe-
tur legatus vſusfructus, & tunc ſpectat
refectio ad hæredem, *iſtud probatur in*
l. fund. Trebatiani. de vſufr. leg. quomo-
do autem cognoſcatur, an intelligitur
tunc legatus vſusfr. vel non, *vide gl.*
ord. in l ſi quis ita. & quod ibi not. per
Dd. ff. de vſufru. & in l. per ſeruum §. 1.
de vſu & hab. & in l. idemque vſufr. que-
madm. cap.

Decimotertio * quæritur, an eccle- 21
ſia & clerici teneantur ad reparatio-
nem murorum, ſeu refectionem forta-
liciorum ciuitatis, & pontium, & via-
rum, & portarum, & aquæductus, & ſi-
milium? Et dicas quod ſic, *vt l. ad por-*
tus, C. de oper. pub. & ita tenet Azo. *in*
ſum. Cod. de oper. publ. in pr. & Bald.
in tit. de pac. Conſt. in 9. colum. de quo
vide per gl. quæ aliter dicit, & ibi per
Bartol. & omnes Dd. *in l. ad inſtructio-*
nem. Cod. de ſacroſ. eccleſ. & per Bald.
in l. qui pendentes de vſufr. in apoſtillis,
& per arch. 16. *q. 1. iuxta.* & per Ant.
de Butr. & Dd. *in c. non minus, de immu.*
eccl. & per Io. Pet. de Papia. *in 1.*
libello, in gloſſ. in ver. iure dominij
vel quaſi. in vlt. colu. qui etiam tenet
quod ſic.

Decimoquarto quæritur, * an eccle- 22
ſiam parochialem teneantur reficere
laici parochiani, an vero clerici, *vt 10.*
q. 1. diſcernimus, & not. gloſſ. 12. q. 11.
quatuor. & ibi per Archid. & vide om-
nino gl. 16. q. 1. ſi monachus & Innoc. &
omnes Dd. & gl. in c. de his, de eccl. ædif.
& per Alb. de Roſ. in l. ad inſtructio-
nem, de ſacroſ. eccleſ.

Decimoquinto * queritur, ex ædifi- 23
catione eccleſiæ acquiritur ius patro-
natus: *vt in c. nobis, de iure patr.*
nunquid ex refectione vel reparatione
etiam quæratur? *vide per hoc gl. in d. c.*
quoniam, & ibi per omnes Dd. & per
aliam gloſſ. magnam de conſec. diſt. 1. de
fabrica.

Decimoſexto * quæritur an tutor 24
poſſit ædificia pupilli collapſa defor-
mata reficere? Et dic, quod ſic, *vt proba-*
tur in l. lex quæ tutores. C. de adm. tut. &
ibi hoc not. Sal.

Decimo

25 Decimoseptimo * quæritur, ad quem spectet refectio rei debentis seruitutem? Dic vt habetur, *in l. loci corpus. §. si quis mihi. si seru. vend. & in l. & si forte §. etiam eod. tit. & in l. refectionis. ff. communia præd. & in l. inter. si seru. vend. in l. 1. in fin. de aqua plu. arc.* & vide quæ dixi supra *de seruitute oneris ferendi. versi. sed nunquid ille.* & quod supra dixi *in pr. huius libri in 9. quæst. princ.*

26 Decimooctauo * quæritur, an possit nunciari nouum opus reficienti ædificium vel cloacam? Dic regulariter quod non, *leg. 1. §. si quis ædificium & l. de pupillo. §. si quis riuos. de nou. oper. nunc.*

27 Decimonono * & vltimo quæritur an refectio domus dicatur pia causa? dicas vt est casus singularis, *in l. si quis pro redemptiono. §. fin. de do.* ex quo not. quod fideicommissarij, seu executores testamentorum pro relictis ad pias causas possunt dispensare pro refectione alicuius domus combustæ vel ruinosæ: quod intellige quando dominus domus esset pauper: secus si esset diues, *per not. in l. illud. C. de sacros. eccl.*

ADDITIO.

[a] *Administ.* Vtrum administrator teneatur de mala administratione satisfacere? Responde secundum Innoc. *in c. præsentium. de pignor.* quod sic, & ille cuius est administrator, habet actionem negot. gest. contra eum qui male administrauit: *ff. de negot. gest. leg. 3. §. vltim. 12. quæst. 2. si qua de rebus. & c. si quis qualibet conditione.* Vnde aduerte, quod teneatur administrator secundum gloss. *in leg. cum ostendimus ff. de fideiuss. tut. de dolo, vt ibi. & lata culpa: vt l. curatoris, C. de negot. gest.* & etiam leui, *vt l. quicquid. C. de arb. tut.* Per quantum tempus intelligatur administratio, si non fuit limitatum, vide Corn. *2. vol. cons. 3. & in 3. volum. cons. 196.* & vide per Alex. *1. volum. cons. 22. in 2. col. vers. attento.*

CAPVT LX.

De Ponticello.

1 *Ponticellos seu pontes super domibus priuatorum appensos, & pendentes super viam vel solum publicum, an de iure communi quis tenere possit.*

2 *Stillicidij per ædificationem super solum publicum, illius soli dominus aliquis non efficitur.*

3 *Ponticellum ædificare super solum publicum ex concessione facta à principe. vel senatu, aut ex gubernatione ciuitatis, vel ex consuetudine, vel ex forma statuti si licitum sit, & quis in dictis casibus velit ædificare pontes ita latos & longos, quod inferatur damnum, vel incommodum & impedimentum vicinis, seu transeuntibus cum plaustris, & animalibus oneratis, qui commode pertransire non possunt, an huiusmodi ponticellos ædificare possit.*

4 *Generalis concessio semper intelligitur, quod sine damno & alterius incommodo fiat.*

5 *Ædificandi licentia in loco publico sine incommodo & damno alterius concessa intelligitur, nisi expresse dicatur, etiam cum alterius damno & incommodo.*

6 *Incommodum maximum, vel magnum, vel paruum, iudicis arbitrio dicitur.*

7 *Consuetudo*

7 *Consuetudo vel statutum si dictauerit, quod ponticelli super viam publicam fieri possint, & duo sint, vnus ex vna parte stratæ, & alius ex alia, an eorum quilibet cum ponticelli ad stratæ medietatem se extendere poterit.*

8 *Promiserim si tibi dare viam ad fundum tuum per fundum meum, an supra viam pontem facere potero.*

9 *Ponticelli super solum commune per vnum ex sociis an ædificari possint.*

10 *Domum vnam si ab vtraque parte viæ habeam, & pontem supra solum publicum: vel etiam supra priuatum, vel communem in casu permisso, an si vnam domum de domibus meis vendam, videar pontem vendere, qui in alia domo requiescit.*

1 CONsueuerunt * in multis ciuitatibus & locis ponticelli seu pontes appendi super domibus priuatorum pendentes super viam publicam vel solum publicum, nunquid de iure quis eos tenere possit, vel de nouo fabricare? & dicendum est, quod non regulariter, vt l. 2. §. tractatum, & ibi gloss. ne quid in loco publ. & in l. fin. ne quid in flum. publ. in princip. & ibi Flor. de seruit. & in l. qui sellam, §. in rusticis, & ibi hoc not. etiam Flor. de seru. vrb. præd. nisi consuetudo esset in contrarium: vt l. an in totum, Cod. de ædif. priuat. vel nisi concessum à principe, vel senatu, vel administratore ciuitatis potestatem habente, l. 2. §. merito, & Paragrapho si quis à principe, ne quid in loco publ. & in eadem l. in princip. & ibi per glo. & in l. prohibere, §. plane, & ibi per Bart. quod vi aut clam. vel nisi esset permissum à statuto, vt d. §. plan. ibi, si vero lex municipalis, vel nisi esset præscriptum, scilicet per tantum tempus, quod non extet memoria in contrarium: quia tale tempus habet vim concessionis & priuilegij, vt in c. super quibusdam, §. præterea, de ver. sig. in fin. & in c. 1. in fin. de præscr. in 6. vel nisi essent facti patiente vicino, & nemine contradicente, nec prætore prohibente: quia tunc non deberent demoliri, ne vrbs deformetur ruinis, l. 2. §. si quis nemine prohibente, ne quid in loco public. & l. fin. eod. tit. & not. per gl. in l. mœniana, C. de ædifi. priu. vel nisi essent ponticelli sub stillicidio domus, quatenus stillicidia se protendunt, eo tamen casu, quo solum, quod est sub stillicidio, sit eius, cuius est stillicidium siue domus, quod quando sit, vide quæ plene dixi supra de seru. stillicidij auertendi, in 9 q. & adde prædictis quæ dixi supra de seru. protegendi, in 4. q. & sup. de still. siue tecto. Circa tamen prædicta aliter considerando potest ita distingui: quandoque ponticellus trāscendit viam, quia forte vnus habet duas domos: & in medio earum est via publica, an sit licitum eum habere pōtem, per quem itur de vna domo ad aliam: vel etiam vt quandoque vidi, per talem pontem non potest iri de domo in aliam: tamen transcendit totam viam, & requiescit in alia domo vltra viam & solum publicum: & his casibus non licet habere, vt est text. in d. l. 2. §. tractatum, & ibi gl. & Bart. ne ne quid in loc. publ. & est text. apertus in l. fin. eod tit. not. Bart. in l. quominus in 13. qu. de flum. & in l. si duo. §. Labeo per illum text. vti possid. & Bald. in l. item lapilli, in 5. colum. versic. dicto de occupat. de rer. diuis. & not. dominus, Do. de sancto Ge. in c. cum ex eo. de excess. prælat. lib. 6. & dixi supra de seruitute protegendi, in 4. quæst. nisi consuetudo,

gendi in 4. quæst. nisi consuetudo, vel statutum, vel princeps, aut senatus, aut præscripto hoc permitteret, per ea quæ supra dicta sunt. Quandoque ponticellus non transcendit totam viam sed pendet super via, vel solo communi: quandoque nullum est desuper stillicidium, & idem eadem ratione, quia est super communi. Quandoque stillicidium desuper, & tunc aut ponticellus se extendit vltra stillicidium: & idem eadem ratione. Aut ponticellus non se extendit vltra stillicidium: sed in tantum, vel minus, & tunc videtur quod possit licitè fieri, & teneri, *per l. fin. §. de seru. vrb. præd.* intelligendo, quod lex illa locum habeat, etiam quando solum, quod est sub stillicidio sit publicum.

2 In dubio tamen * ego teneo contrarium, videlicet quod per ædificationem stillicidij super solum publicum ædificans non efficiatur Dominus illius soli, vt dixi supra de seruitute stillicidij auertendi. Sed horticellus, & sim. ex quibus non timetur damnum transeuntibus, bene possunt apponi, etiam supra solum publicum, de quo dic, *vt pixi supra de seru. protegend. maximè in 5. q.* & prædicta procedunt, nisi per statutum esset aliter permissum, vel de consuetudine aliter seruaretur: *per d. l. an in totum. C. de ædif. priuat.* vel nisi hoc esset permissum à principe, vel superiore, aut præscriptum, *vt supra dixi.* Quandoque ponticellus ædificatur non super solo, vel via communi, sed super solo alieno priuato, vel cõmuni cum vno priuato: & tunc subdistingue in omnibus, & per omnia, *vt supra dictum est*, quando ædificatur in solo publ. excepto quia si habet stillicidum, quatenus se protendit, potest ponticellum fabricare, *per ea quæ habentur in l. fi. §. fin. de seru. vrb. præd. de quo vide plene quæ dixi supra de seruitute stillicidij auertendi, in 9. quæst. supra de seruit proteg. in 2. quæst. vide quæ dicam infra de necessario, & camino.*

Circa * prædicta dubitari potest, 3
quid si est licitum ædificare ponticellum supra solum publicum ex concessione facta à principe, vel senatu, aut ex gubernatione ciuitatis, vel ex consuetudine, vel forma statuti, & quis vult ædificare dictis casibus ponticellos ita latos, & longos, quod inferunt damnum, vel incommodum, & impedimentum vicinis transeuntibus cum plaustris, & animalibus oneratis, qui non possunt commodè pertransire, vel etiam aliter, an possit huiusmodi ponticellos ædificare? Puto quod sit ita distinguendum: aut ex forma statuti vel concessionis, aut consuetudinis, non est data certa forma ponticellos faciendi: & tunc sine dubio non potest, quia huiusmodi concessiones in dubio intelliguntur sine damno, & incommodo alicuius: *vt est text. ad hoc not. in l. 2. merito. §. si quis à principe, nequid in loc. publ & ibi glo. allegat ad hoc multa iura, & probatur in c. quamuis in fi. & ibi not. per glo. Arc. & Dd. de rescript. in 6. & in c. de his, & ibi etiam glo. extr. de priui. cum simil.* & hoc casu tales ponticelli, & similia ædificia quæ obstant vsui publico, debent deponi, *vt est text in dicta l. 2. §. si quis nomine prohibentis.* Aut est data certa forma ædificandi, & tunc subdistinguo: Aut illa forma est generalis, puta quod quilibet promisit põticellos facere per totam ciuitatem, tam de lignis, quam de lapididibus pro libito voluntatis: & tunc dicas idem quod in præcedenti, * quia in generali concessione intelligitur semper, quod sine 4
damno, & incommodo alterius fiat:

vt est gl. not. in d. §. si quis à Principe in glo. in princ. dum dicit, neque sic conceditur, scilicet generali concessione, &c. & allegat ad hoc iura. Aut illa forma concessionis, & licentiæ est simplex: quia dum simpliciter dicitur, quod possint ponticelli fabricari super solum publicum, & idem dicendum
a est: quia si in generali concessione, intelligitur sine incommodo, & damno alicuius, multo fortius in simplici, *pro hoc est text. in d. §. si quis à princ. in princip.* dum dicit, si quis à principe simpliciter impetrauerit, vt in publico loco ædificet, & ibi gloss. in princ. dum dicit, in generali concessione, vel simplici. Aut ista forma concessionis vel licentiæ est specialis, puta quod potest fabricare ponticellos in tali contrata, vel tali domo, & idem eadem ratione, quia in dubio dicendum est, quod concedens intellexerit sine iniuria, & incommodo alicuius, quia quotiescunque aliquid fieri permittitur, ita permitti oportet, vt sine iniuria cuiusquam fiat: *vt est text. not. in d. §. merito.* Aut forte singularis, puta quod quis possit fabricare ponticellos supra solum publicum tantæ altitudinis, & longitudinis, & latitudinis: tunc secundum formam illam possunt fieri, *pro hoc est text. cum gloss. not. in l. 1. C. de ædifi. priuat.* quæ ponit exemplum, quando est statutum certis modis ædificandi, sicut ex Florentiæ, & etiam gl. singularis *in l. qui luminibus, de seru. vrba. præd. in princ.* puto tamen quod hoc casu intelligatur talis concessio singularis, sine incommodo alterius, per prædicta iura: & per hanc rationem, quia in dubio concessio quantumcunque specialis, & singularis semper intelligitur sine damno, & incommodo alterius, nisi in concessione dicatur expresse, etiam si hoc faciat damnum, vel incommodum alteri: *vt est text. qui hoc ibi vult. in l. 2. §. si quis à princip. ff. ne quid in loco publ. ibi.* nisi hoc impetrauerit, & isto modo debet limitari dicta gl. videlicet in *l. 1. C. de ædif. priu. & in d. qui luminibus.*

Et sic not. * quod in omnibus prædictis casibus intelligitur concessio, 5
vel licentia ædificandi in loco publico, vel supra solum publicum sine damno, & incommodo alterius nisi expresse dicatur, etiam cum damno, & incommodo alterius. Et prædicta concessio, scilicet quod possit ædificari cum incommodo, & damno alterius, valet: *vt est text in d. §. si quis à principe.* sed intelligitur de damno siue incommodo paruo: *vt ibi not.* aut de maximo siue magno, *arg. l. quoties de precib. imper. offer. & l. si quis sepulchum, in princip. de relig.* & ita debet intelligi, *l. seruitutes § 1. de seru.* & tenet ibi gloss. *& in d. §. si quis à principe, in ver. impetrauerit,* in 2. solutione, quam puto veram facit ad hoc quod not. Bart. *in l. quominus, in 11. quæst. de flumin.* nisi in concessione fuerit dictum etiam cum maximo damno, vel incommodo alterius iuxta not. in *d. l. quoties.*

Quomodo autem dicatur * maximum, vel magnum, vel paruum incommodum, vel damnum? Dic arbitrio iudicis, *arg. gloss. not. in §. pretium in ver. diffinierit. Institut. de contrahen. empt. facit l. 1. §. 1. de iur. delib. & c. de causis, de offic. deleg.* Item quæro quis dicatur damnum pati? Dic quando quis commodum amittit, quod ex publico consequebatur tale, quale sit, & ideo si cui prospectus, aut si cui aditus sit deterior, siue angustior, dicitur damnum pati: & agere potest, *vt est text. in d. l. 2. §. merito. in ver. damnum* 6

damnum. Et intelligo siue istud damnum concernat publicam vtilitatem, siue priuatam: quoniam loca publica priuatorum vsibus deseruiunt, iure scilicet ciuitatis, non quasi propria cuiusque *vt d. l.* §. 1. quæ omnia singulariter tene menti, non solum pro ponticellis: sed etiam pro quibusdam aliis ædificiis factis in loco publico.

7 Quid autem * stante statuto, vel consuetudine, quod ponticelli possint fieri super viam publicam, & duo sunt vnus ex vna parte stratæ, alius ex alia: an poterit quilibet eorum se extendere ad medietatem stratæ cum ponticellis? Dic quod sic, & non vltra: sicut dicitur in alueo, & in aqua communi, & insula: *vt instit. de rer. diuis.* §. *Insulam,* & ita tenet Bald. *in l. item lapilli, vt in vlt. de re diuis.* Et ex hoc not, quod vbicunque est permissum supra solum publicum ædificare ponticellos, non est licitum ædificare nisi vsque ad medietatem soli publici in medio existentis, & idem, si possit ædificari supra solum commue, quod est not.

8 Item quid si promisi tibi * dare viam ad fundum tuum per fundum meum, an supra viam possim facere pontem? Dic quod sic, vel etiam ponticellum, si tibi non nocet, & mihi prodest, *l. hoc iure,* §. *fin. de aqua quotid. & æsti.* quia solum est meum, [& non tuum: supra meum ædifico, & ibi non officio. Ambulabis ergo subtus pontem, vel ponticellum meum: & satis est tibi, quia non in plus teneor, ita dicit Bald. & bene, *in d. item lapilli, in pen. q.* qui dicit, quod ita de facto vidit Florentiæ.

9 Dictum est supra * nunquid ponticelli possint ædificari supra solum puplicum, vel priuatum: sed nunquid possint ædificari supra solum commune per vnum ex socijs? Et dicas, quod non, *vt d. l. si duo,* §. *Labeo, & ibi hoc not. Bart. vti pos.*

Sed * quid si habeo ab vtraque 10
parte viæ vnam domum, & pontem supra solum publicum, vel etiam supra priuatum, vel commune in casu permisso: an si vendo vnam de domibus meis, videar vendere pontem qui requiescit in alia domo? *vide l. quod conclaue de damn. infect. & quod ibi not. Bart. & Doct. & quod not. Bald. in d. l. item lapilli. in vlt. col.* Vltimo adde prædictis quæ dixi supra *de seru. protegendi in 6. q. & quæ dicam in seq. tit. de mœnianis.*

ADDITIO.

a *Generali concess.* Generalis clausula continet omnia nisi contraria mens appareat, *ff. de pec. l. qui peculij Cod. de inoff. testam. si quando, in gloss.* Non enim videtur quis generaliter concedere, quod specialiter non esset concessurus *Cod. quæ res pig obl. po. l. 1. in gl.* item in generali locutione persona loquens intelligitur excepta, *c. petitio, in glo. de iure iur. cum concor. ibi positis,* vnde si promisi tibi dare aliquid contra omnem hominem, non teneor dare contra me: & generalis concessio non comprehendit ea quæ quis specialiter non concessisset, vide Corn. *2. volum. consil. 235. incip. de pluribus, & in 1. volumin. consil. 106. incip. circa.*

CAPVT LXI.

De Mœnianis.

1 *Mœniana dicuntur solaria, seu pon-*

ticelli, qui in muro sunt, & ita proiecti, seu immissi prouehuntur: vt nusquam requiescant, sicut subgrunda.

2 *Mœniana ab immissis in quo differant.*

3 *Mœniana si quis in muro suo ædificare velit versus domum vicini priuatam, vel ædificium publicum versus, quantum spatium dimittere debeat.*

4 *Mœnianæ legi an standum sit, vbi aliquando consuetudo non fuerit.*

5 *Sub mœniano, seu sub solario, aut ponticello pannos, seu linteamina, aut alia, an extendere liceat, per quæ vicinis lumen tollatur.*

6 *Actio qualis competat contra protendentes pannos in aliorum præiudicium.*

1 MOEnia dicuntur * solaria, seu ponticelli qui sunt in muro, & ita proiecti, seu emissi prouehuntur, vt nusquam requiescant, sicut sunt subgrunda, *vt ex text. in l. malum, §. 1. de verb. signif. & l. 2. §. cum quidam, & ibi gl. ne quid in loc. publ. & in l. mœniana, & ibi gl. 2. in princ. C. de ædif. priu.* & dicuntur mœniana à mœnibus, *vt not glo. in d. §. cum quidam.*

2 Differunt * autem mœniana ab immissis: quia mœniana, vt dixi, ita prouehuntur, vt non requiescant in alia parte immissa: quæ ita sunt, vt in loco alieno requiescant, veluti tigna, trabes, quæ mittuntur, *vt ex text. in d. l. malum §. 1. & not. glo. in l. seruitutes, quæ in superficie, §. & ibi etiam per Alber. de Ros. de seru. vrb. præd.*

3 Pro declaratione huius materiæ quæro de quibusdam: primo, * quis vult ædificare mœniana in muro suo versus domum vicini priuatam, vel versus ædificium publicum, quantum spatium debeat dimittere? Dic, aut ædificat versus ædificium priuatum, & 10. pedes debet dimittere liberi aëris: aut versus ædificium publicum, & tunc debet dimittere interuallum 15. pedum: *vt ex text. in d. l. mœniana, & ibi hoc tenet gl. & in l. Imperatores, de seru. vrb. præd. & facit ad hoc text. cum gl. in ver. 15. pedibus in l. 1. Cod. de aqua duct. lib. 11. & plus vult illa l. mœniana*, quod si quis vult ædificare ædem, vel domum versus solum publicum, debet dimittere spatium 10. pedum: vt patet ibi, quem intercapedinis modum ædificaturis, &c. & si contra fiat, illud quod ædificatum est, debet detruncari, & fabrica dono fisco assignanda est, *quæ l.* est intellinenda, quando tale ædificium fieret vicino nesciente, vel contradicente, secus eo sciente, & patiente: quia tunc destruere non compelleretur, *arg. l. prius, de mor. inferen. l. qui bona, §. si quis iussu, de damn. infect. & ita tenet glo. 2. in d. l. mœniana, facit ad hoc l. Sabinus communi diuid.* Item l. *mœniana*, est intelligenda secundum Ange. ibi, quando ex obiectu alicuius ædificij laboratur, secus si à latere: quia tunc illud interuallum non requiritur, & ideo dicit quod videmus habitatores domorum habere ædes communes à latere. Sed dici gl. *pen. in vers. 15.* quod *illa l.* non seruatur: & verum dicit, quod non obseruatur, in quantum loquitur de mœniano, vel alio ædificio facto iuxta aliud priuatum, sed seruatur dispositio, *l. si. fin. reg.* licet gloss. dixerit, *in d. l. mœniana, quod illa l.* loquitur, quando ædificatur iuxta agrum, vel sepem, quam ego non teneo: *vt dixi supra de pariete, siue muro, circa princ.* Sed in quantum loquitur, *d. l.*

mœniana,

mœniana, quando ædificat iuxta ædificium publicum, puta muros ciuitatis, vel horrea publica: tunc debet dimitti spatium 15. pedum, *vt ex text. in l. si cui, & ibi gloss. C. 3. de ædif. priua.* & dicit Ang. quod ita obseruatur, quia iuxta muros ciuitatis, vel castri non permittitur ædificari, nisi tanta latitudine intermissa, ad hoc vt nihil mali, vel sinistri excogitari possit, vt propter periculum incendij & ruinæ, aut proditionis: quia habens ædificium suum iuxta muros, ex parte sui posset clam murum suum perforare, & ingressum dare hostibus. & ita dicit se pluries vidisse, & audiuisse, subdit tamen quod in quibusdam locis hoc non seruatur, tu dic sicut est in ciuitate Neapol. sed hoc in ciuitate Paduæ bene seruatur, standum est itaque in hoc consuet. *vt in l. 1. & in l. an in totum, C. de ædif. priuat.*

4 Vbi autem non * sit aliqua consuetudo, an sit standum *illi l. mœniana?* videtur quod non: quia sicut ista gloss. dicit, ita seruatur de consuetudine quę habetur pro lege, *vt habetur in authent. hoc locum, C. si secundo nup. mul. & per Bart. in l. Titia cum testamento, §. fina. de leg. 2.* ita videtur seruari è contra, quando gl. dicit quod non seruatur de consuetudine, & maxime, quia videtur, quod lex tollatur per consuetudinem: *vt tenet glo. Iustit. in princ. prœmij, in §. igitur, versic de consuetudine, & in l. de quibus, de legi, & gl. in c. si terra extr. de pri. & vide ad hoc gloss. optimam, 15. quæst. fin. c. cum multa in ver. cum dubio in fin.* Ego autem teneo contrarium, quia lex per consuetudinem non tollitur, *l. fin. in prin. & ibi not. Cyn. C. de iu. dot. imp.* sed per contrariam consuetudinem benè tollitur: & ideo ego in hoc sic concluderem. Aut quærimus de ædificio, quod fit iuxta ædificia publica, vbi non sit aliqua consuetudo certa: & tunc puto esse standum, *d. l. si cui, C. de ædifi. priua.* ex quo varie, vt dixi, obseruatur de consuetudine. Aut quærimus de ædif. priu. quod fit iuxta ædificium priuatum: & tunc non est standum, *d. l. mœniana*, siue ædificium fiat ex obiectu alterius, siue ex latere, quia nullo casu hoc seruatur, & ideo standum est decisioni, *l. fin. fini. reg.* de quo dic, vt dixi supra de pariete, siue muro. Concludo ergo ex prædictis, si quæritur quantum debeat distare mœnianum, seu aliud ædificium ab alio ædificio priuato, vel publico. Aut constat ex statuto vel consuetudine super hoc disponente, & illis standum est: *vt l. 1. & l. an in totum, C. de ædifi. priuat. & not. per gloss. in rub. in fin. C. quæ sit long. consuet. quæ loquitur de porticibus.* Aut non constat de consuetudine, vel statuto: & tunc quæritur quando ædificatur iuxta ædificium publicum, & standum est decisioni *d. l. mœniana, & l. is cui, C. de ædif. priuat.* aut de ædificio quod fit iuxta aliud ædificium priuatum: & tunc seruatur *l. fin. fin. reg.*

Secundo principaliter quæritur, 5 * an quis possit sub mœniano, siue solario, aut ponticello extendere pannos, seu linteamina, aut alia per quæ auferatur lumen vicinis? In hoc sic distingue; aut vult ponere in suo tantum, ita quod se non protendit extra: vt puta, quia vult extendere in altum, vt faciunt illi qui habent ponticellum supra tectum: vt esset Venetiis & maxime propter emptores, & sicut communiter inuenitur in ciuitate Neapol. & potest: quia quatenus durat solum suum, potest ædificare, & ponere, & facere regulariter quic-

quid vult vsque ad cœlum, *l. si in prin. de seru. & l. si vitem, in § pen. quod vi aut clam.* & probatur *in l.* 1. §. *pen. & ibi glo. eod tit.* etiam si ex hoc tolleretur lumen vicino, nisi hoc faceret in despectum vicini, vel ad eius æmulationem: *vt l. opus cum glo. de oper. public.* in dubio non præsumitur malus animus, *vt est gloss. not. in l. flumi-*
9 *num, §. fin. de dam. infect.* circa quod vide quæ dicam in seq. tit. versic. 2. fallit, si vellet. Aut quis vult ponere supra suum, & extendere vltra suum: sicut quando quis super vno ligno extendit linteamina, vel similia quæ protenduntur extra mœnianum, vel solarium, vel fenestram: & tunc aut vult extendere supra solum vicini: & non potest, *per d. l. fin. in princ. de seru. cum aliis simílib. supra alleg.* aut vult extendere supra solum publicum? & tunc aut non fit damnum aliquod vicinis, vel transeuntibus, & tunc potest quia ita seruatur vt ibi de consuetudine. Aut fit damnum vicino, puta quia aufertur sibi lumen, exemplum: quis vult extendere pannos à latere mœniani, seu ponticelli versus fenestram vicini ex obiecto, ita quod eius lumen obscuret, vel ingressum solis auferat, vel quis vult exetndere pannos per directum vltra mœnianum, vel fenestram, ab alio latere est fenestra vicini, quæ per hoc obscuraretur, vel si quis habet solarium superius, & pars inferior est alterius, & superior vult extendere pannos super ponticello ab extra super longitudine, qui panni pendentes descendunt extra ponticellum, ita quod auferrent lumen, vel solem fenestris partis inferioris: & istis casibus non potest, *vt est text.* qui in omnibus istis casibus potest exemplificari, *l. 2. §. cum quidam, ne quid in loc. publ.*

Tertio principaliter quæritur,* quæ actio competat contra protendentes huiusmodi pannos? Dic, vtile interdictum, ne quid in loc. publ. immittas, *vt est text. in d. §. cum quidam,* & ideo competit vtile interdictum, quia in suo non publico facit, licet in publico protendatur, *vt not. ibi gloss. in versic. vtile.* Vltimo circa istam materiam adde quæ dixi in titulo præcedenti, & supra de pariete, siue muro, *post princip. & de seruitut. tigni immittendi, in 6. quæst.* 6

CAPVT LXII.

De Fenestris.

1 *Fenestram in suo an quis facere possit, etiam si per eam in vicini sui fundum inspiceret.*
2 *Regula quod quis in suo inuito vicino fenestram facere possit, quas fallentias patiatur.*
3 *Fenestram in muro cōmuni ignorante vel inuito socio, an quis facere possit.*
4 *Fenestram in muro commoni eleuato pro sua vtilitate tantum, an quispiam facere possit.*
5 *Domum si quispiam vicinus eleuare velit iuxta murum socij eleuatum, & ponere culmen æqualiter cum culmine domus vicini, vel etiam supra obscurando fenestras vicini, ipso inuito, an possit.*
6 *Fenestram in alieno, Domino inuito, an quis facere possit.*
7 *Fenestram de ligno, quod dicitur balconus, an facere licitum sit, & ipsam aperire in publico supra solum vicini.*
8 *Promiserim si vicino sub certa pœna non facere fenestram in muro domus*

mus meæ, & postea illam domum vendam, an emptor fenestram facere poterit.

9 *Domus dominus an possit obscurare lumina domus locatæ alteri: vel in quo alius de domo locata vsumfructum habeat.*

10 *Fenestras vitreas, ligneas, & papyreas, quæ vulgo speræ dicuntur, an quis domus suæ apponere possit.*

11 *Fenestras vitreas, ligneas, & papyreas, an quis imponere cogatur, & in fenestris sui parietis tenere.*

12 *Fenestrarum vitra, vel tela si fracta essent, adeo quod in alterius domo videri possit: an debens seruitutem suis sumptibus reficere teneatur.*

13 *Fenestrarum, & balconorum materia vbinam sit remissiuè.*

1 VIdeamus primo, * an quis in suo possit fenestram facere etiam si per eam inspiceret in fundum vicini? Et dicendum est, quod sic regulariter: *vt probatur in l. altius, in princip. C. de seru. & aqua, & ibi hoc not. Bald. & doct.* Et est ratio, quia in sua re quis potest ædificare, dummodo non mittat in alienum etiam si noceat vicino, *l. fluminum, §. fin. cum duobus sequent. de damno infect.* in re enim sua quilibet est moderator, & arbiter *l. in re mandata C. mand.* Et intellige etiam, si quis haberet murum iuxta fundum vicini factum iam 100. annis, & in eo nunquam fuerunt fenestræ, quia potest Dominus fenestram facere, *argum. glo. in l. qui luminibus de seru. vrb. præd.* quia licet murus ille steterit longissimo tempore sine fenestris, non propter hoc tollitur Domino facultas ipsa faciendi nisi quando voluisset facere, & per vicinum fuisset impeditus, & propter hoc destitisset, *per l. hæc autem iura. cum ibi not. de seruitut. vrbano.*

Sed ista regula, * quod quis possit in suo muro fenestram facere inuito vicino, fallit in quibusdam casibus. 2
Primo quando esset imposita seruitus, vt in tali muro non possint fieri fenestræ. Nam possum ibi constituere seruitutem, vt non possim in meo facere fenestram, per quam in domo tua prospicere possim: *vt est casus in d. l. altius, secundum vnam lect. in verb. pariete. C. de seruit.* & ibi not. Bal. qui dicit se hoc vidisse de facto in ciuitate Perusij, in domibus quæ nunc sunt comitis, alias Domini Iulij, & idem tenet Paul. de Castr. *in l. quoties, de serui. tit. generali,* vbi dicit, quod talis conuentio valet, si tua interest propter honestatem, quoniam non posses vti domo tua liberè, cum homines nolint in omnibus videri, & iste casus poterit contingere quotidie inter fratres diuidentes inter se domos, pro hoc etiam facit *l. venditor in princ. communia præd.* & quod ibi not. Bart. per illum text. qui dicit, quod si ego vendo tibi aliquam domum cum pacto, quod non possim exercere talem artem, valet ista conuentio, vt obligeris tu, & hæredes tui, licet ista non sit seruitus, cum non sit prædium dominans, de quo dic, *vt dixi supra de seruitute proiiciendi, in 3. quæst.* Secundo fallit, si vellem in meo facere vnam fenestram in loco, in quo esse non consueuit, quando facerem hoc ad æmulationem, vel in despectum vicini: puta quia vellem videre omnia secreta sua, *per l. opus, cum ibi not. de operib. public.* & ita tenet Petr. Cyn. & Paul. de Castr. *in dicta l. altius.* In dubio tamen non est præsumendum, quod faciat ad æmulationem, vel despectum, *vt est gl. not. in l. fluminum, § final. de damno infecto*

infecto, nisi quando per eam possent videri secreta vicini, & nullam ex hoc faciens fenestram perciperet vtilitatem: quia tunc crederem quod hoc faceret in despectum: & ita sentit Paul. de cast. *in d. l. altius*. Puto tamen quod hoc sit remittendum arbitrio iudicis, qui considerabit qualitatem vicinorum, si sint amici vel non: & maxime qualitatem facientis fenestram, & si verisimiliter fecisset eam, etiam si essent amici: *argum. l. 1. §. de iure deliberan. & c. de causis de offic. de leg. & l. 3. §. 1. de testib.* & si faciens fenestram, est solitus facere in despectum vicini: tunc contra eum est præsumendum, *argu. l. non omnis. §. a barbaris, de re milit.* Quibus adde omnino quæ dixi supra de solo siue area, *vt in 5. fall. versic. sed dubium est*. Tertio fallit, quando quis habet parietem iuxta domum vel hortum cuiusdam puellæ, vel religiosarum, vel monialium, vt possit videre illam puellam, aut moniales, aut religiosas: quia si hoc faciat ad inhonestatem vel æmulationem, hoc non potest, *arg. d. l. opus, de oper. publ. & in l. in fundo, de rei vend.* vbi dicitur, quod malitiis hominum obuiandum est, & ita tenet Cyn. secundum pet. quem sequitur Bal. & communiter Dd. *in d. l. altius, C. de seru*, quod bene not. contra vicinos, ædificantes ad despectum alterius, vicini: quia si hoc faciunt, vt noceat, non possunt etiam in suo: secus si faciunt principaliter ad suam vtilitatem, licet noceant: quia tunc possunt. *vt not. in d. l. fluminum §. fina. de damno infect.* & hoc vult etiam Paul. de castr. *in d. l. altius*

3 * Nunc dicamus, an possit facere fenestram in muro communi ignorante vel inuito socio. Et dicas regulariter, quod non, *vt probatur in l. quidam Iberus, de seruit. vrb. præd.* & ibi hoc not. Ang. & idem not. Angel. *in l. inter quos, in 4. colum. vers. ex his infertur, quod in pariete de dam. infect.* dicens, quod ratio est, quia per eam puta fenestram mutatur facies, puta parietis, & debilitatur paries, & per consequens nocet socio, & idem in effectu tenet Bal. *in d. l. altius, in 2. not. C. de seru.* & Paul. de Castr. *in l. quoties, de seruit. & in l. parietem, in fin. de seru. vrb. præd. & in l. penult. quæ incipit, eos, eod. tit.* Dixit tamen not. Paul. de Castr. *in d. eos*, quod socius potest in re communi facere fenestram, vel aliquid aliud quod alterat rem, nisi aliquod afferat nocumentum, *per d. l. quidam Iberus, & l. fin. in princ. de seru. vrb. præd.* Quod non credo esse verum indistinctè, quia vix potest esse, quin afferat damnum vicino, si alterat parietem, *vt dixi supra secundum Ang.* vnde in hoc puto sic esse distinguendum: Aut murus est communis, quo ad omnia, quia sic actum fuit inter eos, & potest, aut inter eos est comunis, quoad certum vsum tantum: puta pro diuidendo hortum communem, & tunc non poterit facere fenestram in muro vnus ex sociis: *per ea quæ dixi supra de pariete siue muro, in pen. q. ver. occurrit mihi.* Aut est communis simpliciter, & tunc aut faciendo fenestram facit damnum muro communi, & non potest, *d. l. quidam Iberus, in princ.* aut non facit damnum muro, sed potest respicere in domum vicini de præsenti vel futuro, si in area vicini postea ædificaretur domus, & non potest eadem ratione, *vt per regulam l. Sabinus, communi diuid.* Aut nullo modo facit damnum, nec facere potest, quia murus est fortissimus, & sic propter fenestram alterari non potest, nec etiam 4

propter

propter dictam fenestram potest videri in terrà seu fundo vicini, nec de præsenti, nec in futurum, ita vt socij nullo modo intersit, nec interesse potest, & tunc æquum est dicere vt possit *argum.d.l.quidam Iberus, §. fina.& l. fistulam, §.penult. & arg. gloss.in l. Sabinus, in princip. prealle.* aut fumus in dubio si nocet vel nocere potest, & tunc standum est regulæ *d.l. sabinus*, quæ dicit, quod in re communi melior est conditio prohibentis. *Et prædictis adde quæ plene dixi supra de scalis.versic. quid autem dicendum, & quæ dicam infra de camino, & necessario, & de solario.*

4 * Sed circa prædicta vidi dubitari, quia vnus ex sociis potest murum communem altius tollere, *vt supra dixi de pariete siue muro, versicu. terio principaliter est videndum,&c.* an ille, qui altius tollit murum communem, possit in muro eleuato fenestram facere, & pro sua tantum vtilitate? Et ista quæstio dependet à prædictis: nam murus communis altius eleuatus per vnum tantum ex sociis, efficitur communis, *vt est casus in l.hoc quod dictum, §. si ex tribus, secundum vnam lect. gloss. de seru. vrb. præd.* & tenet Barto. Angel. & Flor. *in d. l. quidam Iberus*, & dixi plene supra de pariete siue muro, versic. tertio principaliter est videndum. Ergo in casibus in quibus in muro communi potest fieri fenestra per vnum ex sociis tantum, in illis casibus poterit murum eleuans in eo fenestram facere, & non altius vt patet ex prædictis, quia sæpe contingit, quod vnus vicinus eleuat murum communem, & facit fenestram versus vicinum à latere supra culmen ipsius vicini. Communiter tamen vidi obseruari contrarium in facto, quia indistincte dictæ fenestræ fiunt, & maxime in ciuitate Veronæ, vbi infinitis domibus eleuatis hæ fenestræ reperiuntur: & ita fuit alias iudicatum, & vbi esset consuetudo, in hoc illi standum esset, *vt dictum & supra de mœnianis*, & prædicta intellige in muro communi pro indiuiso: secus si esset pro diuiso communis quia tunc quilibet posset partem suam eleuare, & in parte sua fenestram facere, sicut quis potest in muro proprio ædificare regulariter, *vt est dictum supra in principio*, & hoc quando grossities muri pateretur *vt not. Bart. in l. damn. § cum parietem, de damn. infect. & dixi supra de pariete siue muro.*

Sed posito * pro constanti, quod 5
dictæ fenestræ in muro altius eleuato fieri possunt per vnum tantum de sociis, siue de iure, siue de consuetudine: vt quia tanto tempore ibi fuerint à parte, quod inducta sit præscriptio, *a* a
quod ibi stare possint, an si alter vicinus socius vult eleuare domum suam iuxta dictum murum prius eleuatum, & ponere culmen domus suæ æqualiter cum culmine domus vicini, vel etiam supra an possit, obscurando dictas fenestras vicini ipso inuito? & videtur quod sic, *leg. cum eo, de seruit. & l. eos, eod. titul. & per altius Codic. eod. titul.* licet illa *l. altius*, loquatur in ædificante in suo tantum, tamen *d. l. cum eo, & d. l. eos*, loquuntur generaliter in quocumque ædificante, siue in muro proprio, siue in communi, *l. 1. §. generaliter, de leg. præstan. cum simil.* maxime cum videatur esse eadem ratio: quia quod commune est, pro eo iure, quod ad me spectat, meum est, *l. pupillus, §. fina. de verbo. signif.* & audio quod ita de facto seruatur Veronæ. In contrarium videtur, quod non possit: nam cum ille murus primo eleuatus in quo sunt fenestræ, sit

communis: videtur quod alter socius non possit ædificare domum suam, quæ est à latere, claudendo, vel obscurando dictas fenestras: quia regula est, quod socius inuito socio non potest aliquid ædificare in muro communi, propter quod fiat damnum aut incommodum alij socio, *l. Sabinus, communi diuid.* & Ange. & Dd. *in d. l. quidam Iberus, & pro hoc vide quæ dixi supra de serui. ne luminibus officiatur, in 7. quæstione.* Ego autem teneo primam partem, videlicet, quod possit, maxime per istam rationem. Nam cum ille murus sit principaliter destinatus ad recipiendum tigna, vel culmen domus, poterit eleuari domus sua depressa, etiam obscurando lumina alterius vicini, *per l. si communes ædes, & quod ibi not. communi diuid. & quod not. in l. Sabinus, per gloss. eod. titul.* & ideo si esset iam ædificata domus vtriusque vicini super dicto muro, & vnus ipsum prius eleuasset, & alter posset eum iterum eleuare, etiam obscurando lumina vicini, qui prius eleuauit, & in muro eleuato fenestras fecit. Nam si aliter diceremus, tolleretur sibi per directum potestas altius tollendi domum suam, & vtendi re sua & communi, ad vsum destinatum: quæ essent contra prædicta iura. Sed vbi murus non esset destinatus ad ædificium domus, sed forte ad diuidendum tantum, & vni permissum est, vt in muro eleuato super ædificet domum, tunc alter non poterit non tantum reficere fenestras, sed etiam non poterit vti re communi ad vsum non destinatum, maxime nocendo vicino, *per not. per gloss. in d. l. Sabinus,* & quia concessio sibi facta prius, non debet tolli sibi sine facto suo, *per regulam l. id quod nostrum, de reg. iur.* quod bene not. quia quotidie de facto contingit.

6 Superest * nunc, vt dicamus si quis potest facere in alieno fenestram Domino inuito. Et breuiter, quod non, nisi esset imposita seruitus, quod fieri potest, *vt est casus secundum vnam lect. gloss. in l. altius. Codic. de seruitut. de qua vide quæ dixi supra de seruitut. luminum, versicul. item est alia differentia, &c.*

7 Vltra * prædicta potest quæri, an sit licitum facere fenestram de ligno, quod dicitur balconus, & ipsum aperire in publico supra solum vicini. Et dic breuiter quod sic, vt dicitur de ianua: quia quatenus se protendit stillicidium potest, vltra non, *vt probatur in l. fin. §. fin. & ibi not. per gloss. de serui. vrba præd. de quo dic, vt dixi supra, de ostio siue porta.*

8 Item * quæri potest, si promisi vicino sub certa pœna non facere fenestram in muro domus meæ, & postea illlam domum vendo, an emptor poterit facere fenestram? Videtur quod sic, quia ista non fuit seruitus, sed obligatio quædam personalis, quod apparet ex forma obligationis, in qua non continetur causa, quare promisit. Si enim causa aliqua exprimeretur, puta ne aliquis vsus vicini impediretur, tunc seruitus præsumeretur, ita dicit Spec. *in titul. de empt. & vend. versic. sed pone cauit.* & Flor. refert *in l. pomum. in princ. de seruit. & vide not. in l. 3. §. opus,* & ibi Barto. *de alien. iud. mu. causa fac. & in l. fin. de nou. ope. nunc. & in l. fina. de contrahen. empt.* Et vide omnino dictum Paul. de Castr. *in l. penul. quæ incipit, Lucius Titius, de ser. rust. præd. & in l. 2. §. item si in facto, circa medium, de verb. obli.* adde quod dixit Spec. vbi idem tenet, & vide omnino quæ dixi supra *in princip. huius l. in illa questione,* quomodo

quomodo cognoſcatur an ſint ſerui-
tutes reales, vel perſonales, vbi plene
hoc examinaui.

9. * Item quæri poteſt: an dominus
Domus poteſt obſcure lumina do-
mus locari alteri vel in quo alius ha-
b bet vſumfruct. De domo locata, *b*
dic quod non licet Domino obſcura-
re & ſi obſcuraretur, etiam ab extra-
neo etiam Dominus teneretur, *l. ſi
merces, §. ſi ff. loca. & ibi vide not &
idem tenea gloſſ. in l. ſi is qui binas, &
ibi not, Dd. de vſufruct.* De domo vero,
in qua alius habet vſumfruct. dic, aut
Dominus pleno iure vult ædificare in
ſua domo propria, & poteſt, licet obſ-
curaretur domus vſufru. *d. l. ſi is qui
binas ades,* aut vult ædificare in domo,
in qua alius habet vſumfruct & non
poteſt, *vt not ibi Flor. & vide l. Caſus,
alias incipit, binas. de ſeru. vrb. præd. &
quod not. in l. 1. §. fin. ſi vſufruct. peta.*
Et adde quod vſufruct. poteſt bene fe-
neſtras aperire fundi fructuarij, *text. eſt
in l. æquiſſimum, § ſed ſi adium. de vſufr.*
Sed non poteſt claudere, *vt eadem l. §.
Nerua. & ibi hoc not. gloſſ. in ver.
obſcurare, not. gloſſ. in d. §. ſed ſi
ædium.*

10 * Quid autem eſt dicendum de
feneſtris vitreis, ligneis, & papy-
reis, quæ vulgo ſperæ dicuntur, an
quis poteſt eas feneſtras domui ſuæ
apponere? Et dic regulariter, quod ſic,
quia in ſuo poteſt quis ædificare
vt dixi ſupra, in incip. niſi eſſet ſer-
uitus impoſita, quod feneſtra ſtet
aperta. vt vicinus ex ea poſſit lumen
habere & recipere, *l. lumen, de ſeru.
vrb. præd.* vel niſi talis feneſtra pro-
tenderetur extra parietem, ſtillici-
dium ſupra ſolum vicini, quod de-
bet eſſe liberum? *l. fin. in princ. eod. tit.*
circa quod vide quæ dicam *in tit. ſeq.
de ſpecularibus, ver. circa iſta ſpe-
cularia.*

* Sed an quis cogatur dictas fene- 11
ſtras, imponere, & tenere in feneſtris
ſui parietis. Et dic regulariter quod
non niſi ſeruitus eſſet impoſita, *vt
probatur in d. l. altius, ſecundum vnam
lect. C. de ſer. quod not* quia ſæpe con-
tingit inter fratres diuidentes inter ſe
domum quia quando vni obuenit
pars domus, quæ habet feneſtras reſ-
picientes in hortum vel partem alte-
rius, fratres conueniunt, quod ipſe de-
beat tenere clauſas feneſtras cum fe-
neſtris, puta vitreis: quoniam valet iſta
conuentio, *vt dixi.*

Sed * quid ſi aliqua vitrea eſſet 12
fracta, vel tela, vel papyrea, ita quod
in domo alterius fratris poſſit videri,
an debens ſeruitutem, teneatur re-
ficere ſuis ſumptibus? Dic quod ſic,
*per l. eum debere, col. in fin. de ſeru.
vrb. præd. coniuncta l. & ſi forte, ſi
ſeru. vend.* quod not. quia eſt quotidia-
num.

Vltimo * circa iſtam materiam de 13
feneſtra & balcono, *vide ſupra de ſer-
ui. ſtillicidij auertendi, in 9. quæſt. in fin.
de ſerui. ne proſpectui officiatur, cum
tribus titul. ſequentib.* & de pariete ſiue
muro, *verſ. ſecundo principaliter eſt vi-
dendum* & de ſtillicidio ſiue tecto, *in
2. qu. & de pen. in princ.* & per Salice. *in
l. altius. C. de ſeru.* & ibi etiam per om-
nes Dd.

ADDITIO.

a *Præſcript.* Sed quid dicamus de
fundo dotali, qui iam inceperat præ-
ſcribi, antequam daretur in dotem?
Reſpon. quod præſcriptio nihilomi-
nus curret, licet non poterit inchoa-
ri, poſtquam eſſet factus dotalis: ſecus
erit de pupillo alteri ſuccedente, con-
tra quem non currit præſcriptio du-

rante pupillati ætate: liceat ante fuisſat incœpta, ſed defertur vſque poſt pupillarem ætatem, *l.fi.C.de anna.praſcript.*

b *Domo loc.* aduerte quod contractus locationis & conductionis, eſt contractus bonæ fidei, *vt Inſtitut. de act.§. actionum*, & ideo merces debet conuenire arbitrio boni viri, *l.ſi in lege locationis, in prin ff. loca.* aliter reſtituere obligatur. Et quod locatio facta alicui artifici in dubio intellligitur facta propter artificium ſuum, *vide Alexan. in 3.volumconſil.* 131. *in vlti.col.in fin.*

CAPVT LXIII.

De Specularibus.

1 *Specularia ſunt quæ vulgo geloſiæ dicuntur.*

2 *Domus vſumfructum ſi quis habeat, an etiam ſpecularia tanquam domus inſtrumenta veniant ita quod proprietarius non poſſit prohibere vſufructuarium illis vti.*

3 *Specularia an indiſtincte feneſtris apponi poſſint.*

1 SPecularia* ſunt quæ vulgo geloſiæ dicuntur, ab inſpiciendo dicta, *vt eſt text. cum glo. in l. ſed ſi quid §. proprietatis, ic verſi ſpecularibus, de vſufruct. & in l.quæſitum.§.ſpecularia, de fund. inſtruct.* & inſtrumenta ſunt domus ligneæ, quæ in feneſtris poni ſolent vt vbi ſtantes maxime mulieres videre, & non videri poſſint: & ſi ſunt affixa feneſtris, pars domus ſunt, & domo vendita continentur, etiam ſi ſint in ædificio poſita, & ad tempus detracta ponuntur, *vt eſt tex. in d. §. ſpecularia, & ibi glo & pro hoc l.fundi, §. fina cum l. ſequen. & l. grandia, de action.empt.* Sed ſi ſunt de nouo facta, & nondum impoſita: ſed ad hoc facta, vt imponantur, & ſuppleantur, ſi quæ deſunt tunc non ſunt pars domus, ſed inſtrumento domus continentur, *vt eſt tex. in d. §. ſpecularia, verſ. ſed ſi non ſint.*

Et ideo ſi quis habet vſumfru. domus* veniunt etiam ſpecularia tanquam domus inſtrumenta: & proprietarius non poteſt prohibere fructuarium illis vti, *vt eſt text. in d. l. ſed ſi quis §. proprietatis, de vſufruct.* & propterea videtur eſſe legata vel vendita domus ſine inſtrumento: ideo non veniũt dicta ſpecularia, quæ nunquam fuerũt appoſita feneſtris, quia illa ſunt inſtrumenta domus, vt dixi, ſed ſpecularia affixa, vel ad tempus detracta, vt reponantur, bene comprehenderetur, quia vt dixi iſta pars domus non ſunt inſtrumenta, *vt probatur in d. l. quæſitum, § ſpecularia, de fund.inſtr.* 2

Circa* iſta ſpecularia poſſet dubitari, an diſtincte poſſint poni in feneſtris? Diſtingue breuiter. Aut quis vult ea ponere in feneſtris ſuis, & tunc regulariter poteſt: niſi eſſet ſeruitus conſtituta, *vt dixi ſupra de feneſtris, verſ. ſupereſt nunc vt dicamus, & verſ. ſed an quis cogatur.* Aut vult ponere in communi feneſtra ſocio inuito, & non poteſt, *per l. Sabinus communi diuid. & per ea quæ dixi ſupra ti. proxim verſ. nunc dicamus.* Aut quis vult ea ponere in feneſtris alienis, & non poteſt regulariter, niſi eſſet ſeruitus conſtituta, *vt dixi ſupra de feneſtris, verſ. ſupereſt nunc vt dicamus, & verſ. an quis cogatur.* Aut vult quis ponere in ſua feneſtra propria: & tunc aut ſpecularia non excedunt parietem ſuum proprium, & breuiter poteſt, ſicut etiam in ſuo feneſtram facere, *vt l.altius.C.de ſeru.* niſi eſſet ſibi ſeruitus 3

uitus imposita, vt non possit ibi tenere specularia, ad hoc forte, vt ex illis fenestris posset haberi lumen in domo vicini, *vt habetur in l. lumen de seru. vrbanor. præd. & dixi supra de seru. lumin. ver. item est alia differentia, & in tit. præced. in prin. in ver. superest nunc. & versic. quid autem.* Aut specularia excedunt parietem: & tunc aut sunt super solum publicum, & de consuetudine seruatur vbique, quod possunt fieri, ergo dicendum est quod possint, *& l. an in totum. Cod. de ædif. priuat. cum simil.* Aut sunt supra solum vicini priuatum: & tunc sub suo stillicidio, quatenus protendit stillicidium vel circa, & fieri possunt, sed non vltra, *per l. fina. §. fin. cum ibi not. per glo. & Dd. de ser. vrb. præd.* & per idem quod dixi de fenestra, de ligno, *supra tit. præced. versic. vltra prædicta potest quæri.*

CAPVT LXIV.

De Camino.

1 *In camino quot principaliter consideranda.*
2 *Ignis super solario facientis fieri potest, nisi vicinus incendij periculum timeat.*
3 *Solarium si commune sit, & ille qui est inferior, inceudij periculum timeat cautio damni infecti peti potest.*
4 *Murum sub solario vicinus inferior occasione incendij euitandi, quibus expensis facere possit.*
5 *Caminum faciens an vicino inuito murum in solario communem facere possit.*
6 *Ignem iuxta parietem communem etiam maximum, sicuti solet nuptiarum tempore fieri, quo casu socius facere possit.*
7 *Cuppa camini an & quo casu à socio fieri possit.*
8 *Socius quilibet muli communis, in qualibet ipsius particula portionem habet.*
9 *Caminum quandocumque aliquis in pariete communi ædificare velit, & murus ita debilis existat, vt pro faciendo ignem temperatum etiam pro vsu suo torreretur: an possit facere murum paruum à parte sua vnius pedis altitudine, vt communiter ipsa flamma ascendere possit.*
10 *Murum iuxta alienum etiam non demisso spatio vnius pedis, quispiã alium murum sine fundamento, vel etiam modico facere potest.*
31 *Camini tubus an, & vbi quomodo fieri debeat.*
12 *Fmmus qui de tubo camini exit, quomodo manifestet, an murus proprius communis existat.*

IN camino * quinque principaliter considerari possunt primum camini locus, in quo ignis fit: alterum ipse ignis qui fit in eo: tertium cuppa eius: quartum tubus: quintum fumus, qui exit de camino, de singulis videamus. 1

Et primo de loco vbi fit ignis dicas si fiat super * solario, & solarium est ignem facientis: & potest facere quando volt: qua quis potest vti re sua pro voluntate, nisi vicinus timeat periculum incendij. 2

Item quando * solarium est commune: & ille qui est inferior timeret periculum incendij: quia solarium non haberet sub se murum, & tunc potest peti cautio damni infecti, *l. fluminum, §. præterea, & ibi not. Bart. & Dd. de* 3

dam. infect. & l. seruus seruum §. si fornacarus, ad l. Aqui. cum gloss. & per ea qua dixi supra de furno, imo plus posset facere vicinus inferior murum sub solario, *arg. l. 1 in fin. de aqua plu. arcend.*

4 Sed * cuius expensis, videtur quod facientis: *argum d. l. 1. in fin* nisi esset seruitus apposita illius oneris ferendi, qua tunc deberet fieri expensis communibus, *arg. l. & si forte, §. etiam si de seru. vend.* Aduerte tamen quia nec hæc seruitus oneris ferendi esse potest hic in re communi pro indiuiso *l. in re communi, de ser. vrb. præd.* & ideo non potest dici, quod fieri debeat expensis communibus: fiet ergo murus sub solario per ædificantem caminum expensis suis, & non Domini inferioris, qui solummodo pati tenetur: *arg. l. quoties, la. 1 §. 1. de seru.*

5 Sed * nunquid faciens caminum potest facere murum in solario communi inuito vicino? Credo sic, quia vt dixi, nedum est vtile sed eitam necessarium, propter periculum incendij.

6 De secundo * vero, scilicet de igne qui fit in camino: dic, aut murus à latere est ita grossus, qui est communia, quod ex igne non potest recipere detrimentum: & tunc alter ex sociis potest facere ignem iuxta parietem communem, etiam maximum sicut fit tempore nuptiarum, & ita tenet Angel & Paul. de Cast, *in l. quidam Iberus, de seruit. vrb. præd.* aut paries non est ita grossus: & tunc aut vult facere ignem familiarem & temperatum, & potest, etiam si aliquod damnum faciat ex quo vtitur ad vsum destinatum, *argu. l. fistulam, in prino. eod. tit. & l. sicuti, §. fin. si seru. vend.* & ita tenet Angel. *in d. l. quidam Iberus, circa pinrc.* etiam pro hoc allego optimum text. *in l. arboribus, §. si nauis, de vsufruct.* & quod ibi not. per glo. & Dd. & maxime Flor. Item quia vtitur re ad vsum destinata: *vt not. in d. l. si communes ades, l. Sabinus communi diui.* aut vult facere ignem non familiarem, nec temperatum, propter quod fit damnum parieti communi non potest: *per d. l. quidam Iberus, per gloss. in versi. adiicitur*, & hoc tenet ibi Bart. Bal. & communiter Dd. Angel. *in .. inter quos, de dam. infect.*

De tertio * scilicet cuppa caminis 7
aut ædificium fit in muro proprio ædificantis, aat alieno, aut commumi, Primo casu, quando fit in proprio non habet dubium: quia potest, nisi sit in contrarium seruitus constituta: *per ea qua dixi de supra e fenestra, in princ.* Secundo casu quando fit in alieno: & breuiter non potest, *l. sed si l quemadmodum, §. fin. ad l. Aqu. inter me, in princ. de seru. præd & cum sin.* nisi esset seruitus imposita: *per ea qua dixi supra de fenestra, versic. nnc superest.* Tertio casu quando ædificium in communi pariete: tunc subdistingue: Aut paries est communis ad vnum vsum tantum, puta ad hortum diuidendum, & in eo non potest fieri caminus: *per id quod dixi sura pe pariete siue muro, in pen. qu. & supra de fenestra, in vers. nunc dicamus.* Aut non est communis ad vnum vsum tantum, sed ad omnia vel simpliciter: & tunc si quæretur an possit cauare murum, & tunc aut murus e 1 pro diuiso; & potest vsque ad dimidiam, ad vsque quo durat pars sua quia tunc dicitur facere in suo, *& pro ho. gl. in l. qoc quod dictum, §. 1. in vers. paries in princ. de seru. vrba. præd.* Aut est communis pro indiuiso,

&

& tunc etiam potest vltra: quia in omni parte muri dicitur laborare in re communi.

8 Habet * enim quilibet portionem in qualibet particula pro indiuiso: *vt gl. in l. qui Romæ, §. duo fratres, de verb. obl. & in l. si familiæ. C. fa. er. & in §. quidam. Instit. de act.* Fallit hoc in tribus casibus. Primo quando paries non potest cauaturam pati: *per l. cui ædificium, de seru. vrb. præd.* Secundo fallit, quando alter socius velit ab altera parte sua facere caminum: quia vnus plus iuris non habet, quam alius, *vt dixi, vt habetur in dict. l. quidam Iberus* maxime per Ang. qui dicit circa prin. quod ita seruat consuetudo: quoniam videmus in pariete communi quemlibet sociorum caminum habere in parte sua. Tertio fallit, quando murus esset ita debilis, quod etiam faciendo ignem ita temperatum pro vsu suo torreretur, & sibi damnum fieret: *per d. l. quidam Iberus, in princ. cum ibi not. per gloss. & Dd. in vers. non licet.* Et adde omnino quæ dicam infra *in vers. sed hic. potest dubitari.* Aut quæritur de ipsa cuppa camini tantum: & tunc aut vult mittere tigna vel lapides sustinentes cuppam vltra dimidiam muri: & non potest, si est communis pro diuiso: secus si pro indiuiso: per ea quæ proximè dixi de cauatura. Aut vult mittere tigna vsque ad dimidiam vel citra, quando est communis pro diuiso: & tunc aut per talem ædificationem non fit damnum muro: puta quia per eam murus communis non debilitatur, neque mutatur eius facies: & tunc potest, *argu. l. fistulam, de ser. vrb. præd.* & not. Bart. Bal. & Dd. *in d. l. quidam Iberus.* Aut fit damnum muro communi, & non potest: *per d. l. quidam Iberus, in princ. com. ibi not. & ibi,* si vellet apponere lapides magno in muro communi pro sustinenda cuppa camini. qui destruerent murum communem propter ponderositatem, non posset: *per d. l. cui ædificium, & per ea quæ dixi supra de fenestra, vers. nunc dicamus.*

Sed * hic posset dubitari, quando 9 aliquis vult ædificare caminum in pariete communi, & murus est ita debilis, quod faciendo ignem temperatum, etiam pro vsu suo torreretur: *vt dixi supra vers. tertio fallit,* an hoc casu possit sibi prouidere, faciendo, scilicet vnum murum paruum à parte sua, puta vnius pedis, & altitudinis; quantum potest communiter ascendere flamma ignis, sicut sæpissime vidi. Et videtur quod non: quia prope murum communem non est licitum vni socio facere alium murum proprium: *per d. l quidam Iberus, in princip. versic. ad parietem, secund. vn. lect. vltima gloss.* quæ dicit, quod debet distare per duos pedes vel vnum: *per l. fin. fini. regun.* & ita vult Ange. Et intellige de duobus pedibus, quando ædificatur murus cum domo: sed quando est murus simplex, sufficit dimissio vnius pedis, *per d. l. fin.* & ita videtur in casu nostro, quod debeat ille murus distare per pedem à muro communi: & sic *d. l. fi.* locum habet non solum in ædificante iuxta murum alienum, sed etiam iuxta murum communem, quod est notandum. In contrarium tamen videtur text. *in l. fistulam, §. iuxta, de seru. vrb. præd.* Ego puto in hoc esse distinguendum. Aut quis vult facere murum proprium iuxta murum communem, ita quod incumbat, & non potest. *d. l. quidam Iberus, in princ. & ita tenet gloss. in §. iuxta, versicul. manet.* Aut vult facere murum iuxta communẽ, ita quod communi non inhæreat,

hæreat, & quod sublato pariete communi remanere possit, & si parietis communis refectionem non impediat, potest, *casus est in d. §. iuxta*, & licet ille text. loquatur de camera ex figulo opere facta iuxta parietem communem & gloss. ibi exponit, ex figulo, id est, ex lateribus non coctis, & lutosa materia: & sic non videtur loqui de muro tamen credo quod idem sit in dicto muro paruo: quia est eadem ratio in vtroque casu. Nec *obst. l. fin. fini. reg. gl. in d. l. quidam Iberus in vers. ad parietem in fin.* quia intelligitur quando quis vult ædificare murum fodiendo in terra, propter quod verissimiliter possit damnum inferri muro communi tunc enim debet distare per pedem: quia ita taxatum est *per d. l. fin.* Sed quando est murus ædificatus super solario vel etiam in terra pro dicto camino ad defendendum murum communem: & sic pro eius vtilitate: quia ex eo non potest socius damnum pati ex illa modica fossione, imo vtilitatem: tunc potest. Nec habet locum *d. l. final. per d. §. iuxta, facit ad hoc l. Titius horreum, de acquirend. rer. dom.* & quod dixi supra de pariete siue muro. Et quid si esset paries ligneus? *& vide supra quæ dixi de scalis, vers. videamus de muro communi.*

10 Ex quo etiam infero ea * ratione, quod quis potest iuxta murum alienum etiam non dimisso spatio vnius pedis facere murum sine fundamento vel modico, puta pro sedendo, vel causa ponendi supra horticellos, dummodo humorem non faciant muro communi: *per d. l. quidam Iberus, in princ. quæ omnia bene not. pro intellectu d. l. fin. fini. regund.*

11 De quarto principali, * scilicet de tubo camini: dic aut in totum ille tubus est extra murum communem à parte facientis caminum, & per eum solum fumus ascendit, & ignis non appropinquat, & potest: *per l. fistulam, de seru. vrb. præd.* & ita tenet Bart. Bal. *in d. l. quidam Iberus, in princ.* & Angel. *in d. l. inter quos, in princ. in 3. col. de dam. infect.* Aut ille est cauatus in muro communi & tunc aut per illam cauacaturam flamma ignis torreretur & deterior fieret murus, & non possit: *per d. l. quidam Iberus, in princ.* & ibi per omnes Dd. & per Ang. *in d. l. inter quos.* Aut per illam torreretur murus communis nec per hoc deterioraretur, & tunc distingue: aut illa cauatura est vltra medietatem muri vel circa: & tunc dic in omnibus, *vt supra dictum est de cuppa.*

De quinto * & vltimo principali, 11
scilicet de fumo, qui exit de camino siue de eius tubo: *dic vt dixi supra de pariete siue muro vers. secundo principaliter est videndum*, vbi dicitur quod ex cuppa camini potest cognosci an murus sit proprius vel communis, *de quo dic vt ibi plene dixi, & vide quæ dixi supra de seru. stillicid. auerten. in 11. qu. in fine.*

CAPVT LXV.

De Necessario.

1 *Necessarium quot partes habeat.*
2 *Fenestra siue locus necessarij ad sedendum, & quando in muro proprio vel communi fieri possit.*
3 *Necessarij caua, an & quomodo in proprio vel communi muro fieri possit.*
4 *Necessarij caua an in muro proprio supra solum publicum vel vicini fieri possit.*

5 *Necessarij*

5 *Necessarij fouea an & qualiter in muro communi vel proprio fieri possit.*
6 *Necessarij fouea an pro voluntate domini fieri possit.*
7 *Necessarij fouea murata, vel non murata, si humor vel putredo exeat, & in puteum vicini vel cisternam descendat, vel in eius venas, aut etiam in penu an cogi poterit ad reficiendum dictam foueam, ita & taliter, quod puteo vel cisternæ, aut alij vicini loco nocere non habent.*
8 *Necessarium plenum habens, si ipsum purgare velit, an possit.*

1 NEcessarium * tres habet partes, prima est fenestra, in qua locus fit ad sedendum: alia est caua eius quæ solet ex vasis fictilibus fieri: tertia est fouea, ad quam omnes immunditiæ descendunt.

2 De* fenestra siue loco necessarij ad sedendum, an & quando posset fieri in muro proprio, vel alieno: aut communi, distingue *vt dixi supra, de cuppa camini. in tit. præcedenti. & vide quæ dixi supra, de fenestra.*

3 De secunda * parte necessarij, videlicet de ipsius caua, an illa possit fieri, distingue: aut quis vult facere cauam necessarij in suo proprio, aut in alieno, aut in communi. Si fit in suo proprio, regulariter licet, nisi fiat iuxta parietem vicini: quia si tunc læditur paries vicini, fieri non potest, *l. fin. si seru. vend.* & idem dicas, si noceret puteo vel cisternæ vicini *vt dicetur infra, de fouea necessarij.*

4 Tamen* vidi dubitari an illa possit fieri in muro proprio supra solum publicum vel vicini. Dic de puteo, quod non potest, nisi aliter sit de consuetudine. a Supra solum autem priuatum vicini etiam non potest, nisi habeat supra stillicidium domus: *per l. si vitem. §. fin. quod vi aut clam, & l. fin. de seruit.* Sed si habet stillicidium, potest sub eo quatenus durat, dictam cauam protendere, *l. fi. §. fi. de seru. vrb. præd. circa quam vide quæ dixi supra, de seru. stil. auer. in 9. q. & supra. de fenestra, in ver. vltra prædicta. & de specularibus, in fi.*

De tertia vero parte necessarij, videlicet ipsius foueæ, an illa possit fieri, distingue: aut quis vult facere eam in suo proprio, aut in communi, aut in alieno. Si vult facere in suo proprio, regulariter licet, nisi fiat iuxta parietem vicini, qui ex hoc læditur: *vt leg. si quando, §. final. si seru. vend.* & idem si noceret puteo vel cisternæ vicini: *vt dicam infra, de fouea necessarij*: vel nisi esset seruitus imposita, quod in suo facere non possit, *argu. leg altius, Codic. de seruit.* Si vero vult facere in communi muro dictam cauam necessarij, videtur quod non possit: quia in re communi melior est conditio prohibentis, *l. Sabinus. communi diuid.* In contrarium: quod possit: *per l. fistulam, de seruit. vrb. præd. & per Gloss. in d. l. si quando. §. fin.* Ego autem in hoc sic distinguo. Aut est aliquid conuentum inter socios: illud est seruandum, *leg. semper in stipulationibus, de reg. iur.* Aut nihil est conuentum: & tunc aut est consuetudo in loco super hoc, & illa est seruanda, *per dictam l. semper. & per l. an in totum, C. de ædif. priu.* Aut nulla est conuentio vel consuetudo: & tunc aut murus est communis ad omnia simpliciter: & tunc aut ex dicta caua necessaria non fit aliquod damnum muro communi, & potest, *arg. d. l. fistulam & d. l. quidam Iber. §. fi. eod. tit. & per not. in d. leg. si quando, §. final.* & 5

hoc tenet Ioan. Pet. de Papia. *in suo vltimo lib. in gloss. in vers. & in futurum percipiendis, vers. an autem socius.* Aut infertur damnum muro communi: puta quia murus est subtilis, & nimium debilitaretur: & non potest, *per leg. cuius ædificium. de seru. vrb. præd.* vel quia propter humorem cauæ necessarij murus communis debilitatur, *per d. l. quidam Iberus, in princ. cum ibi not. & per leg. fistulas. si seruit. vend. & d. l. si quando, §. final. cum gloss. eod. tit.* hoc tenet etiam dictus Ioan. Pet. *in loco præallegato*: qui dicit idem, si ex dicta caua exit putredo vel malus odor: & ad hoc nihil allegat, *sed tu allega tex. cum gloss. in leg. 2. §. idem ait, si odore, ne quid in loco publico, & tex. cum gl. in l. pen. quod vi aut clam. & vide quæ dixi supra de cloaca, in antepen. quæ.* Idem etiam dicas, si ex dicta caua exit humor vel putredo in domo vicini: quia quis non potest etiam laborando in suo immittere aliquid in alieno: *vt not. gloss. in d. leg. si quando, §. fin.* & dicam infra, de fouea necessarij.

6 De quarta * parte & vltima, scilicet fouea necessarij, posset quæri, an possit illa fieri pro voluntate domini. Dic, aut vult facere foueam subterraneam etiam vltra suum solum sub solo vicini, & non potest: *vt dixi supra de pen. versic. quid si vnus vult facere.* Aut vult facere quatenus durat solum suum, & potest, nec tenetur dimittere spacium aliquod, *l. si. fini. regun. vt dixi supra, de penu. & puteo*: nec etiam hæc seruantur de consuetudine, vt dimittatur aliquod spatium, & præsertim quando fiunt huiusmodi foueæ quæ vndique remurantur, quæ vulgo le volte dicuntur.

7 Secundo * quæri potest, quid si ex fouea murata, vel non murata, exit humor vel putredo, & descendit in puteum vel cisternam vicini, vel eius venas, aut in penu, an poterit cogi ad reficiendum dictam foueam ita & taliter quod non noceat puteo vel cisternæ aut alij loco vicini? Dicas quod sic: quia non est licitum quicquam facere in suo per quod aliud immittatur in alienum, *l. sicuti §. Aristo. si seru. vend. & d l. si quando. §. fin. si seru. vend. l. fluminum §. fin. gloss. pen. in fine de damn. infect.* & ita tenet Io. Pet. de Papia, *in suo vlt. lib. in loco præallegato* & ita not. Flor. *in dict. l. si quando §. final.* qui dicit per illum text. vbi aliquis construit loca communia iuxta domum vicini, ex quibus causetur ad illam humiditas, cogi poterit ad talia loca purganda & purgata retinenda. Aduerte tamen quia gloss. *in d. l. si quando. §. fin.* videtur tenere secundum Azo. quod sit licitum sterquilinium in suo ponere: licet alius sentiat inde humorem, *per l. sicuti. §. idem ait si seru. vend. & per l. fistulam. in princ. de seru. vrb. præd.* quam gloss. intelligo, quando raro humorem faceret: secus si assidue: *per l. fistulam in princ. & adde quæ dicam in tit. 1. post princ. & infr. de sterquilinio.*

Sed * pone, quod habens necessarium plenum, vult ipsum purgare an possit? Credo quod non, propter fœtorem: & ideo de nocte tantum fieri debet, *per ea quæ dixi supra de fornace versicul. & prædicta teneo. vbi vide & adde quæ dicam in titu. sequen.* 8

ADDITIO.

a *De consuet.* Vtrum consuetudo praua excuset? Resp. secundum gloss. *4. distinct. 1. c. denique.* quod sic, quod verum intelligo, quod non excusat quo ad Deum, quando ignorantia prauæ

prauæ consuetudinis esset crassa, vt puta contra ius naturale, 27. *quæst.* 2. *flagitia.* secus vbi esset probabile dubium super consuetudinis validitate: nam tunc ignorantia legis non est peccatum *vt in l. regula. ff. de iur. & fac. igno. & in cap. cum delectus. de consue. & quod not. Innoc. in cap. per tuas de simo. & gloß, in c. vno de postu præd. lib. 6. in vers. de cætero.* Et vtrum consuetudo interpretetur priuilegia, sicut & legem? Respon. quod sic. *c. cum dilect. de consuet. l. si de interpretatione. ff. de leg.* & quod ibi not. Ioan. And. *in c quod dilectio. § de consan. & affi.* & vide Alexan. 2. *volum consil.* 107. *in vlt. colu. versi confirmantur. & consil. 68. in 6. consil. in fin. & in 1. vol. consil. 832. in 2. colu, in princ. & in 4. vol. cons. 134. in princ.* vbi ponit quæ requirantur ad esse consuetudinis.

CAPVT LXVI.

De Seclario.

1 *Seclarium quid sit, & quot partes habeat.*

2 *Seclarium si quis iuxta parietem communem ædificare velit, an possit.*

3 *Seclario si aqua spurgatur, & descendat per solarium ad partem vicini inferiorem, ver solarium commune madefaciat, an prohiberi possit ne amplius spargat.*

4 *Seclarij murus si communis esset, & propter pondus supellectis appensæ debilitaretur, an prohiberi possit*

5 *Seclarij foramen, & fouea, ac eius camera qualiter se habere debeant.*

SEclarium quinque * habet par- 1
tes. Prima est lapis siue lignum, super quo lauatur supellex. Altera est similiter alius lapis vel lignum desuper in quo pendent situlæ, & his similita, ac etiam supellectilia coquinæ ponuntur. Tertia pars est foramen, per quod aqua descendit. Quarta est fouea, ad quam aquæ & cæteræ immunditiæ discurrunt. Quinta est quandoque camera, in qua statur ad lauandum. super prima parte de lapide seu ligno seclarij quo lauari solent supellectilia, si quæritur an imponi possint in muro proptio aut in comuni, aut in alieno, dicendum est breuiter, sicut dixi de cuppa camini.

Sed * quid si vult ædificare iuxta 2
parietem communem, ipsum non tangendo? distingue. Aut per talem ædificationem seclarij non fit damnum vicino suo socio, nec impeditur refectio communis vel alieni parietis, & potest, *argum. l. quidam Iberus in princ. & leg. fistulam. §. iuxta de seruit. vrb. præd.* Aut impedit refectionem; & non potest, *per d. § iuxta,* Aut non impedit refectionem, sed noceat vicino: & tunc aut nocet assidue: quia assiduum humorem emittit, & non potest, *per d. l. fistulam. in princip.* & ita tenet Angel. *in d. l. inter quos. in vlt. col. versi si autem quis velit ædificare de damn. infect. & adde quæ dixi supra de camino versi. sed hic posset dubitari. & in tit. præc.*

Item * quid si ex seclario spargitur 3
aqua, quæ descendit per solarium ad partem inferiorem vicini, vel madefacit solatium commune: an potest prohiberi ne amplius spargat? Dic, aut spargit pro vsu quotidiano suæ familiæ & potest *argum. l. sicut §. fin. si seru. vend. & l. fistulam. in princ. de seru. vrb. præd.* Aut vltra vsum,

quotidianum, & non potest, vt dictis iuribus, *circa quod vide quæ plene dixi supra de seruitut. proiici. in 2. quæst.*

4 De secunda* parte seclarij dicendum est in omnibus, sicut de prima: sed in hac secunda in primis considerandum est, si murus esset communis? & propter pondus supellectilis appensæ debilitaretur: prohiberi posset, *per l. cuius ædificium, de seru. vrb. præd.*

5 De 3. 4. & 5. parte seclarij, * scilicet de foramine, & fouea, & eius camera, dic in omnibus & per omnia vt conclusum fuit supra, *tit. præced. de necessario & adde quæ dixi supra de seruitute proiiciendi. & quod dicam in sequ. tit.*

CAPVT LXVII.

De aquarolo siue canali.

1 *Aquarolus quid proprie sit.*

2 *Aquarolum si quis in suo habeat, & aquam per vnam regulam ducat, quæ cadat in suum, puta in curiam vel hortum: deinde illa aqua paulatim in fundum vel penum vicini vel communi descendat, an cogi possit vt dictam aquam in suo retineat, ne in alienum veniat.*

3 *Aquarolo vicini mei si aquam descedentem videam, & ex suo ad curiam meam cadentem: an aliquid in meo facere possim propter quod aquæ fluxus impediatur: ita quod in vicini solo remaneat.*

4 *Aquarolo vicini si aqua in fundum meum descendet. quid iuris.*

5 *Aquarolo tuo si aqua in via publica descendat, quid ego vicinus contra te agere possim.*

6 *Pariete in communi an sit licitum mittere canale recipiens quam de cœlo cadentem, vel aquam decisterna discurrentem. aut de aliquo aquæ receptaculo, quod castellum appellatur.*

Diximus de ista materia supra, in tit. de fistula: verum quia multum conuenit seclario, Ideo eam hic commemorare constitui. 1

Et* appello aquarolum paruum seclarium per vias lapideum in muro immissum, habens fistulas ferreas ad similitudinem capitis serpentis vel leonis, aut hominis de quo exit aqua pro manibus lauandis. Si quis autem aquatolum siue canale in suo aut alieno fabricare voluerit ea, quæ de seclario dicta sunt obseruare tenetur per iura in duobus titulis præcedentib. allegata. 2

Sed iuxta * ea dubitari posset quis habet aquarolum in suo, & ducit aquã per vnam tegulam quæ similiter cadit in suum. puta in curiam vel hortum, deinde illa aqua paulatim descendit in fundum vel penum vicini vel communem, an cogi possit vt dictam aquam in suo retineat aut alienum non veniat? Et videtur quod non, *per gloss. ordin. in l. si quando si seruit. vendid.* In contrarium videtur, *l. fluminum. §. fin. in glossa pen in fin. de damn. infect.* Puto quod sit dicendum, aut illa aqua assidue descendit in fundum vicini, vel communem, & prohiberi potest, *per l. fistulam, in princip. de seru. vrb. præd.* Aut non discurrit assidue, & tunc secus *per d. l. fistulam. & pro hoc vide quæ dixi in tit. præceden. primam partem.* 3

Quid* autem si ego videns aquam vicini mei descendere & cadere ex suo ad curiam non facio aliquid in meo propter quod impeditur fluxus aquæ, ita quod remaneat in solo vicini, an possim? Dicas quod sic: *argument. l. 1. Peragrapho sunt qui putant, Digestis* 4

ne

ne quid in loco publico, & vide quæ dixi supra in 4. diuisione seruitutum, versic. & primo videamus, & supra de curia in fine.

4 Item* quid si aqua descendit ex canali vicini in fundum meum? Dic quod eum prohibere possim *per l. sicuti §. Arist. si seru vend. & per ea quæ dixi supra de seru. proiici in 1. & 2. quæst.*

5 Item quid si ex aquarolo tuo descendit aqua in via publica: a an ego vicinus possim agere contra te? Dic quod sic, si nocet, vel nocere potest mihi transeunti, *argum. 2. in princ. ne quid in loco publico, circa quod vide quæ dicam infra tit. seq. & quæ dixi supra in tit. præcedenti.*

6 Item* nunquid in pariete communi sit licitum mittere canale recipiens aquam de cœlo cadentem, vel aquam de cisterna discurrentem aut de aliquo receptaculo aquæ quod castellum appellatur: Dicas quod non: *per l. fistulam, de seru. vrb. præd.* Et est ratio: quia per talem discursum aquarum parietem corrumpi veri simile est: secundum Ang. *in d. l. inter quos, in princip. in 4. col. de dam. infect.* Reliqua circa istam materiam vide supra de fistula.

ADDITIO.

a *Via pub.* Adde Alex. 3. *vol. cons.* 73. *in* 1. *colum.* Paragrapho *fin. & quasi per totum,* & Com. 2. *volum. consil.* 254. *in* 3. *volum. consilior.* 282. & quid significet via, *dicto volum. consiliorum* 195. *& in* 4. *consiliorum* 212. *incipien. præmittendum.*

* *
*

CAPVT LXVIII.

De aquæ proiectu seu aliarum rerum.

1 *Aquam in vicini fundum an immittere licitum sit.*

2 *Aquam vel alias immunditias in stratam publicam, vel alium locum publicum, an proiicere liceat.*

3 *Putredinem aliquam puta lauaturam vel aliud putridum, si pedissequa vel famulus proiecerit, & super vestem vel capitium transeuntis per viam publicam, vel ibi stantis descenderit, an eius dominus teneatur.*

4 *Anuam vt illic proiicias, si duos tibi terræ pedes concedam, an proprietas vel vsus concedi videatur.*

QVæro primo nunquid sit licitum immittere aquam in fundum vicini? Et dic quod non, nisi sit seruitus imposita, *l. sicuti, §. Arist. si seru. vend.* de quo dic vt plene dixi de seruitute proiiciendi. 1

Quæro* secundo, an liceat proiicere aquam vel alias immunditias in stratam publicam, vel alium locum publicum? Et puto quod sic, dummodo non noceatur vsui publico: vel transeuntibus, vel in existentibus, *argu. l. 2. in princ. ne quid in loco publ. iuncta l. 1. in princ. de his qui deiec. vel effu.* nisi ex lege, vel statuto, vel consuetudine aliter esset prouisum, *d. l. 2. in princ.* Nam communiter circa hoc per statuta locorum est prouisum, & aliter quam sit de iure communi. 2

Quæro * tertio, pedissequa vel famulus vnius proiecit ex fenestra ali- 3

 quam

quam putredinem, puta lauaturam vel aliud putridum, & descendit super vestem vel caputium cuiusdam transeũtis per viam publicam, & ibi stantis, & vestem vel caputium deturpauit, an dominus *a* eius teneatur: & in quantum? Et dic regulariter quod in duplum damni dati: *vt est text. in l. in princ. & ibi hoc nota. Flor. de his qui deie vel effude* quod est verum, quando est proiectum in loco quo vulgo iter fieri solet: secus si esset proiectum in loco non consueto quo vulgo iter nõ consueuit esse: *vt est text. in d. l. 1. §. summa cum vtilitate, eodem titulo faci l. si putator. & quod ibi not. ad l. Aquil.* quod not. quia accedit sæpe de facto: & ita etiam seruatur sed pœnæ aliter solent imponi per statuta locorum, quæ sunt seruanda, *l. omnes populi de iusti. & in.* vbi autem non essent statuta vel consuetndo, serua quod supra dixi. Quæro * quarto, quid si concedo tibi duos pedes terræ, vt ibi proiicias aquam, an proprietas vel vsus concedi videatur? Et videtur quod non eo quia fuit conditio proiiciendi & causa dandi: *vt est text. in l. si mulier. de iur. do.* de quo dic vt ibi per Dd. Vltimo de ista materia de eiectionibus & effusionibus, *vide plene in tit. de his qui deiec. vel effu. per totum, & adde quæ dixi supera de seruitute proiiciendi.*

P

ADDITIO.

a *Dominus.* Vtrum Dominus teneatur de facto familiæ? Respond. vt colligo ex D. Ant. & Ioan. de Lig. ac Pa. *in c. licet, de rest. spo.* & Bartol. *in l. in l. nequid ff. de incen. rui. & nau.* quod sic: quod familia eius deliquit in officio seu ministerio in quo ipse dominus est præpositus & ipse vtitur opera talis familiæ: quia sibi imputet quod talem exigit, quia honestam debeat ponere, *l. 1. § familia, ff. de publ.* ciuiliter tamen tenetur non criminaliter: *vt d. l. ne quid.* Et quo patet quod potestas seu rector tenetur ex maleficiis suorum officialium, *l. si post, C. de assess.*

CAPVT LXIV.

De Aquæductu.

1 *Aquæductum alicui in suo habere non licet, per quem aqua in alienum fluat: & quomodo si contra eum agi possit*
2 *Aquæductum an per vicini fundum facere liceat.*
3 *In aquæductu si ego priuatus aliquod ius habeam: nunquid à solito cursu diuerti poterit.*
4 *Consuetudine vel statuto quis potest habere ius aquam tollendi per rotam ex flumine vel castello.*

NOn licet * alicui aquæductum habere in suo per quẽ aqua in alienum fluat: & si contra fiat, potest agi contra eum: ita ius illis non esse: *vt probatur in l. fistulas, si seru. vend* Ex quo not. secundum Flor. ibi, quod faciens aquæductum in suis domibus, non potest, quatenus per eum fiat damnũ domui vel parieri vicini, & pro hoc etiã, *l. fistulam, in prin. de ser. vrb. præd.* Item not. secundum eundem Flor. *in d. l. fistulam,* quod ductus aquæ ad fontem, vel ad aliam vtilitatem vel commoditatem publicam, si transeat per domum priuati: ita debet seruari & manuteneri expensis publicis quod illi priuato non noceat: & ad hoc potest agi: *vt l. fistulam,* nisi aliter actum sit, vel consuetudine seruatum, facit ad prædicta, *l. 2. §. merito. & si quis à*

prin.

principe, ne quid in loco public.

2 Sed * nunquid sit licitum aquæductum facere per fundum vicini? Dic quod non: & si fiat, potest vicinus propria authoritate destruere: *vt est text. in l. quemadm. §. si protectum ad l. Aquil.*

3 Sed pone in * aquæductu, ego priuatus habebam aliquod ius: an poterit diuerti à solito cursu? Dicas quod non: imo poterit cogi diuertens, vt in pristinum statum aquam ducat: *vt est text. vbi hoc not. Dd. in l. 2. Cod. ad l. Aquil.* quod not. quia aluei aquarum in quibus vicini consueuerunt haurire vel tollere aquam, vel pannos lauare, non possunt peruerti in eorum præiudicium.

4 Vltimo * not. quod quis potest ex pacto *a* vel consuetudine habere ius aquam tollendi per rotam ex flumine vel ex castello: *vt est text. in l. 2. communia præd* de quo dic vt ibi per glo. & Dd. Cætera circa istam materiam, *vide quæ dicam in seq. tit. de seruitute aquæductus.*

ADDITIO.

a *Pacto.* Quæ differentia est inter pactum & conuentionem? Pactum est coasensus duorum vel plurium ad aliquid faciendum, vel dandum verbis expressum, ita quod verba præmittantur à promittente, & consequantur à recipiente. Conuentio vero est nomen magis generale quam pactum: quia scholares in scholis, & fratres in capitulo conuenire dicuntur, *ff. de pact. l. 2. §. conuentionis verbum.*

CAPVT LXX.

De Ponte.

1 *Pons dicitur ille, qui est de lignis, non autem de lapidibus.*

2 *Flumen si per ciuitatem discurrat, & vnus ab vtraque parte ripæ domos habeat: an pontem super flumen facere poterit, per quem de vna domo in aliam ire valeat.*

3 *Pontis partem, puta decem pedum longitudine, nũquid in flumen quis facere possit, per quem possit ire ad hauriendum aquam, vel ad lauandum pannos stare.*

4 *Pontis reficiendi & faciendi onus super flumine publico, ad quem spectat, per quem iter transeuntibus necessarium sit.*

5 *Pons an viæ publicæ appellatione veniat.*

Pons proprie * dicitur ille, qui est de lignis, non de lapidibus, *vt l. supra iter. in princip. de aqua pluu. arc.* & ibi hoc not. Bart. & Angel. qui dicunt, quod licet istud sit de iure: tamen de consuetudine pons & arcus lapideus synonyma sunt: quia continetur appellatione pontis, cui consuetudini standum est. Et pons potest esse duobus modis, in vrbe, seu in municipio. Vno modo, quando supra solum publicum, *& de isto ponte dixi supra in tit. de ponticello, vbi vide.* Alio modo, quando est supra flumen, vel aquam: & de isto dicamus. 1

Nunquid si flumen discurrit per ciuitatem, & vnus habet domos ab vtraque parte ripæ, an possit facere pontem super flumen, per quem possit ire de vna domo in aliam? Dicas quod 2

non:

non: *casus est in l. fin. ne quid in flum. publ.* sicut non potest supra viam publicam, *l. 2. §. tractatum ne quid in loco pub. & l. fin. & ibi ad hoc notat. Bal. de seru.*

3 Secundo * nunquid potest in flumine facere partem vnius pontis, puta longitudinem decem pedum, per quem possit ire ad accipiendum de aqua, vel stare ibi ad lauandum pannos? Et teneo quod non: quia sicut in loco publico vel priuato non licet aliquid immittere, *l. 1. & 2. ne quid in loc. publ.* ita nec in flumine publico, *argum. d. l. fin. ne quid in flu. publ.* de consuetudine tamen seruatur contrarium, cui consuetudini standum est: quia regula est, quod in pontibus & aquis standum est antiquitati: *vt est text. & ibi hoc not. Bald. in titul. de pace Constan. in 6. colu.* quam regulam perpetuo tene menti: quia per eam decidere potes plures quæstiones.

4 Tertio, * ad quem spectat onus faciendi, & reficiendi pontem super flumine publico, per quem fit iter transeuntibus necessarium? Distingue. Aut est pons qui debet retineri, & custodiri per dominum ciuitatis: & debet expensis domini fieri & refici: quia ad ipsum dicitur principaliter spectare: sicut etiam spectant alia fortilicia. Aut est pons qui non custoditur, sed simplex tantum pro transitu: & tunc aut deseruit omnibus de ciuitate: & per omnes de ciuitate fieri & refici debet. Aut deseruit vni tantum contratæ seu viciniæ: & illi de illa solum contribuere tenentur, sicut de puteo communi dicitur, *arg. l. secundum naturam, de regul. iur. & c. qui sentit. onus. eod. tit. lib. 6. facit l. ædiles & quod ibi nota. de via publ.*

5 Quartò, * an appellatione viæ publicæ veniat pons? Et dicas, quod sic: quando per illum vulgo iter fit, *argu. l. fin. ne quid in flum. publ. iuncta l. fin. in princ. ff. de seruit.* & ideo statuta loquentia de maleficiis commissis in via publica, verificantur in commissis super ponte publico. *Et adde prædictis quæ dixi supra de seru. tig. immittendi. in 6. q. & supra de refectione, in 7. q. & supra de pon. & vide l. supra iter in pr. & ibi per Bar. & Dd. de aqua plu. arc.* Reliqua quæ spectant ad materiam pontis, dicam plene in seq. lib.

CAPVT LXXI.

De picturis seu incrustationibus.

1 *Picturas habere in pariete communi an socio liceat.*

2 *Parietem communem vnus ex sociis, etiam altero inuito an dealbare & pingere poterit.*

3 *Incrustationes quid proprie sint, & quomodo capiantur.*

4 *Picturarum & incrustationum an ratio habeatur, si de aliquo muro de damno infecto cautum sit.*

5 *Pictura si in pariete communi existant, an causa imponendi tigna alter socius pulsare possit, ex qua pulsatione damnum illis picturis contingere posset.*

6 *Pingi si velim facere in ecclesia crucifixum. vel aliquid aliud, an possim.*

7 *Vsusfructuarius vel inquilinus an in domo vsufructuaria vel conducta possit facere pingi insignia sua, quæ vulgo arma dicuntur.*

8 *Depingi non potest facere insignia sua potestas officialis, vel priuatus quispiam, vel nomen suum in ædificio*

ædificio publico ponere.

9 *Depingi facere potest insignia sua ille, cuius pecunia publicum opus factum sit.*

10 *Capellam vel Ecclesiam si quispiam fecerit, & in memoriam sui insignia sua apponi fecerit, an clerici ea delere possint, & alia imponere.*

11 *Depictus si esset quispiam in aliquo loco publico tanquam proditor, & quispiam sine principis licentia illam picturam deleret: an in aliquod edictum incideret.*

12 *Imaginem Dei vel Sanctorum percutiens qua pœna puniri possit.*

13 *Pictores & miniatores pingentes cum adulterinis coloribus, an domino ad interesse teneantur.*

14 *Pictura an cedat tabulæ vel chartæ, an e contra.*

15 *Imagines Sanctorum Leo Imperator cur deleuerit.*

16 *Imagines Sanctorum qualiter adorare debeamus.*

1 NOn * est dubium quod licet socio in pariete communi picturas habere: *quia est text. in d. l. quidam Iberus in principio de seruit. vrb. præd.* & ibi per omnes Dd. & not. Angel. *in l. inter quos in principio in vlt. col. de damn. infect.* qui dicit quod non est: quia per eas non fit aliquod damnum vicino, sed toti societati prodest, saltem quo ad ornamentum: & ideo inuito socio etiam fieri possunt, *ad hoc tu allegat. l. impensæ, in fin. de verb. significat.*

3 Et sic not. * quod parietem communem vnus ex sociis poterit etiam altero inuito dealbare & depingere, & similia super eo facere, secundum Ioan. Pet. de Papia *in suo vltimo libro, glossa antepen. vers. licet hoc casu quilibet eorum*, & ita tenet Angel, *in dicta lege quidam Iberus, ante fin. princip.* potest etiam incrustationes facere: *vt est textus dicta lege quidam Iberus, Paragrapho fin.* exemplum ponit Angel. *dicta lege inter quos* in Florentinis volentibus incrustare parietem, quæ incrustatio fortifica parietem.

Et incrustationes * dicuntur crustæ subtiles marmori, quæ ponuntur extra murum, vt totus marmoreus videatur: *vt est tex. cum gl. in l. impensæ, in fin. in vers. incrustationes*: & pone exemplum tu, sicut est tota Ecclesia sancti Marci de Venetiis. Possunt etiam capi incrustationes pro opere musaico, quo testudines dictæ Ecclesiæ sunt ornatæ. Et per prædicta etiã concludo, quod si murus esset simpliciter factu, posset vnus sociorum etiam altero inuito calce impleri facere, & ipsum dealbare: quia per hoc efficitur melior & pulchrior sine aliquo damno socij. 4

Sed * quid si est cautum de damno infecto illius muri: an habeatur ratio illarum picturarum & incrustationum, Dic quod non: *vt est textus in d. l. quidam Iberus, § fin & ibi per gloss. & Dd. & per Ang. in d. l. inter quos, in princ. in vlt. colum.* 5

Sed quid * si in pariete communi sunt picturæ, an alter socius possit pulsare puta causa imponendi tigna, si propter illam pulsationem fieret damnum illis picturis; Dic quod non: idem si vellet mittere aquam per seclariũ vel necessarium, & propter humiditatem delerentur picturæ: nam dictis casibus non potest: debet enim socius ita vti re communi, quod non fiat damnum parieti communi: *per d. l. quidam Iber. & per l. fistulam, si seru. vend.* 6

Quid * si volo facere depingi crucifixum, vel aliquid aliud in Ecclesia, 7

vtrum possim prohiberi? Dicas quod non, quia istud pertinet ad ornamentum, non ad deformitatem, *l. 1. ne quid in loco sacro.* & ibi hoc not. Bart. imo dico plus, quod legatum factum pro pictura Sanctorum, censetur esse factum in piam causam, *l. linea margaritarum,* & ibi hoc not. Bartol *ff. ad l. Falc.* & probatur etiam *in l. Titia in fin. de auro, & arg. leg.* & vide *omnino quæ dicam infra vers. vlt. not.* Item potest relinqui vsusfruct. statuæ, vel imaginis *a l. statuæ, & ibi not. per gloss. de vsufruct.*

7 An autem vsufructuarius, vel inquilinus possit in domo vsufructuaria, vel conducta facere depingi insignia sua, quæ vulgo arma dicuntur? Et dicas quod sic: *per l. sed & si cuius, §. adium, de vsufruct.* & ibi hoc not. Florent. quia per hoc non videtur esse deterior conditio rei, & mutari eius substantia: alias secus, *C. de reli. l. monumentorum, & l. ne quis vela regia. C. vt nemo priuatus, tit præd. su. vel alien. impo.* & propterea in picturis, quæ faciliter deleri possunt, procederet: secus si vellet sculptas in lapidibus ponere.

8 Item * nullus etiam potestas, vel officialis, vel priuatus potest depingi facere insignia sua, vel ponere nomen suum in ædificio publico, puta in palatio, vel platea: sed solum nomen, & insignia principis: *vt est text. in l. opus in fin. cum l. seq. ff. de ope. publ.* quot not. quia seruatur totum contrarium in practica.

9 Item ille, * cuius pecunia opus publicum factum est, potest nomen, & insignia sua depingi facere: *vt est casus in l. 1. & in l. opus in fin. & in l. fin. de oper. bubl.* & ita obseruatur: maximè, quando fabricatur vna Ecclesia, vel capella: & intellige, quando de sua pecunia: secus si de pecunia aliena: & ideo cum quidam Episcopus Veronensis, qui etiam Cardinalis erat, & Viceeamerarius Papæ, exposuisset de bonis erogandis pauperibus in fabrica maioris Ecclesiæ Veronæ duo millia ducatorum, & fecisset sculpi insignia sua super capella sua cum columnis, fuerunt sibi abrasa, & merito quidem, quia illa non erat pecunia sua, omnino tenebatur eam erogare: *argum. c. relatum, cum ibi not. per gloss. Dd. extra de præb.*

Item pone, * vnus fecit fieri capellam, vel Ecclesiam, & in memoriam 10
sui nominis ibi fecit apponi insignia sua: prout solitum est: an possint illa insignia clerici delere, & altera imponere? Dicas quod non, imo puniri debet arbitrio iudicis, *l. qui liberalitate, ad fin. & l. ope. publ.* secundum Ludou. Rom. *in 355. singulari.* & not. Barto. *in d. l. qui liberal.* qui dicit not. contra fratres minores, & aliquos religiosos, qui capellas aliquorum defunctorum attribuunt nomini alterius, qui hoc facere non debent. Item contra eos, qui abradunt arma alicuius, & ponunt arma alterius; Aduerte tamen, quod arma eorum, qui propter traditionem de patria expulsi sunt, possunt deleri, *casus est in l. eorum qui, ff. de pœnit. secundum. Ludou. Rom. in suo sing. 353. quod incipit eorum arma,* & ita etiam sæpissimè obseruatur.

Item adde, * quod si aliquis esset 11
depictus tanquam proditor in aliquo loco publico, & vnus deleret illam picturam sine licentia principis, incideret in edictum, *de quo habetur in l. si familia. de iurisdict. omn. iudic. & ibi hoc not. Angel.*

Item * quod percutiens imaginem 12
Dei vel Sanctorum puniri potest, *leg. Cornelia de sicar. l. hoc senatus, de sica.*

&

& ibi hoc notat Angel. qui dicit, quod vidit Perusij frangentem maiestatem ligneam, amputari sibi manus: & quod etiam grauius puniri potest pœna mortis, *de quo vide etiam per eum in l. 1. C. de rapt. virg. & quod habetur in c. 2. de offic. ordi. libr. 6.*

13 Item * not. contra pictores, & miniatores, qui minant & pingunt cum adulterinis coloribus, vt teneantur domino ad interesse, *vt l. 2. & ibi hoc not. Bart. C. de murilegulis libr.* 10. Item tenentur crimine stellionatus, *l. 3. § si quis seruos. de crim. stellio. & not. Bart. in d. l. 2. ad fin.* qui dicit idem in tinctoribus pannorum, & sim.

14 Item * nunquid pictura cedat tabulæ vel chartæ, an è contra? *vide tex. Instit. de rerum diui. § si quis in aliena tabula. & in l. rem. §. sed & id quod in charta. de rei vendi. & quod not. in dictis iuribus.*

15 Vltimo * nota, quod multi infideles reprehendunt imagines Sanctorum dicētes quod sumus idololatræ: & propterea Imperator Leo, qui fecit *l. dies festos, C. de feriis. & l. si quemquam. C. de episcop. & cleric.* ex suggestione quorundam hæreticorum habuit contentionem cum ecclesia Romana: quia fecit remoueri omnes picturas de ecclesiis tanquam idololatriam continentes: sed Papa qui tunc erat, congregauit concilium Romæ, & ipsum Leonem existentem Constantinopoli excommunicauit? qui Leo lepra percussus postea mortuus est: *vt scribit Paul. de Castr. in leg. final. Codice de feriis.*

15 Et * tu dicas defendendo Christianos, quod imagines adorare non debemus, videlicet colores earum, seu lapides: sed eis debemus reuerentiam propter Deum & Sanctos, qui per eas repræsentantur. Vnde scribit Grego. Papa Sereno episcopo Massiliensi qui imagines Sanctorum fregerat sub excusatione, ne adorari debuissent, *& habetur de consecr. dist. 3. per latum. in hac verba:* Et quidem imagines adorari vetuisse omnino laudamus: fregisse vero reprehendimus. Aliud enim picturam adorare. Aliud per picturæ historiam, quid sit adorandum, addiscere. Nam quod legentibus scriptura, hoc idiotis præstat pictura cernentibus: quia in ipsa ignorantes vident, quod sequi debent: in ipsa legunt, videlicet qui literas nesciunt, vnde & præcipue gentibus pro lectione pictura est. Item ex sexta Synodo scribitur: Venerabiles Imagines Christiani non Deos appellant, neque seruiunt eis, vt diis, neque spem salutis in eis ponunt, neque in eis spectant futurum iudicium: sed ad memoriam & recordationem primitiuorum venerantur eas, & adorant: sed non seruiunt eis cultu diuino, nec alicui creaturæ: *vt est text. de consec. distin. 3.* & ibi omnino vide quod not. pro fide nostra, vt scias qualiter imagines *b* Dei & Sanctorum sint adorandæ. Et de materia picturarum vide etiam per Bart. *in suo tractat. de insigniis & armis.* b

ADDITIO.

a *Imaginis.* Imagines Sanctorum quare depinguntur? Resp. Grego. *in c. per latum. de conse. distin.* 3. sic inquiens, quod legentibus scriptura, hoc idiotis præstat pictura cernentibus: quia in ipsa ignorantes vident quod sequi debeant: in ipsa legunt qui litteras nesciunt, vnde præcipue gentibus pro lectione pictura est.

b *Imagines.* Vtrum adoratio requirat locum determinatum? Respon.

quod non principaliter, quasi sit de necessitate eius: sed bene requiritur secundum concedentiam, sicut & alia signa corporalia, secundum illud Luc. 19, Domus mea domus orationis vocabitur. & id Ioan. 4. Venit hora in qua veri adoratores adorabunt ipsum, qui est principalis actus adorationis, vt dictum est. Locus tamen requiritur non propter eum qui adoratur sed propter adorantes.

CAPVT LXXII.

De Horreo.

1 *Horreum in solario communi si quis habeat an ipsum frumento, vel aliis mercibus implere possit.*

2 *Horreum rebus onustum si multum ponderet ita quod solarium sustinere nequeat quid iuris.*

3 *Horreum frumentarium nouum ex tabulis ligneis nobile factum si quispiam in alterius solo posuerit, an ipsi solo cedat.*

4 *Decimas nunquid rustici in horrea ad Ecclesias deferre debeant.*

1 SI quis * habeat horreum in solario communi, an possit ipsum implere frumento, vel aliis mercibus? Et dicas quod sic, quia dicitur vti re communi ad vsum destinatum, *l. si communes ædes. communi diui. & not. in d. l. Sabinus eod. titul. facit l. arboribus. §. si nauis. da vsufruct.*

2 Sed * quid si nimium ponderat, ita quod solarium non possit sustinere? Dic quod non potest cogi ad sustinendum collumnas, quæ sustineant solarium. *argumen l. sicut in princip. si seru. vend.* Et si non substituerit, vel etiam substituerit, & solarium non possit sustinere, vel cum paries communis debilitaretur: tunc posset cogi ad subleuandum pondus: *per l. cuius ædificium. de seru. vrba. præd.* volentes etiã ædificare iuxta horrea publice, debent dimittere spatium 10. pedum liberi aeris: *vt l. mœniana. C. de ædifi. pri. & no. gloss. in l. si cui eod. titul. de quo dic, vt dixi supra de mœnianis.*

Sed * quid si aliquis horreum frumentarium nouum ex tabulis ligneis 3
mobile factum in solo alterius posuerit, an solo cedat. Dic quod non: & sic non officitur domino prædij *vt est tex. in l. Titius horeum de acquiren. rer. do. & vide l. granaria. in princip. de acti. empt.* si secus essent tabulæ terræ affixæ *d. l. si supra tuum de acquir. rer. do. & d. l. granaria. & not. gloss. in d. l. Titius horreum.*

Vltimo, * nunquid rustici debeant 4
in horrea deferre decimas *a* ad Ecclesias? Dic quod sic, ita vt à clericis, vel eorum nunciis non sint colligendæ in agris? *per text. 16. q. 1. reuertimini. & ibi hoc notat. gloss. in vers. in horrea. vide not. per Specul. in titu. de decimis versi. vltimo quæro,* & horreo, *vide plene leg. cum in plures. §. locator horrei. ff. locat. & in l. dominus horreorum, eod. titul.*

ADDITIO.

a *Decimas.* Decimæ quando dari debent? Resp. vt dicitur *in c. cum homines de deci.* quod statim fructibus collectis: & hoc quo ad prædiales: quoad personales, debent solui in fine anni. sed tu dic, secundum consuetudinem præscriptam sunt soluendæ, & si perierunt, peribunt illi qui est in mora, alias non: sed cui debentur.

CAPVT LXXIII.

De Armatura.

1 *Animatura machinæ dicitur illa, super qua operarij ud ædificandum stant.*

2 *Armatmram vicinud ædificant, an supra aicini solum ad murum ponere possit, vt laborantes valeant super illa amartura ad laborandum stare.*

3 *Armaturam in fundo vicini an ponere licitum sit.*

4 *Armaturam si quis in suo muro habeat & eam in vicini muro ponere velit, ita quod in ea requiescat, quid iuris.*

5 *Armatura regulariter in suo alterius poni nequit.*

6 *Armatura si male ligata fuerit, vel in ea pertica vel funes positæ fuerint, quæ vetustæ erant, propter quod vnus de armatura cecidit an magister de amartura teneatur.*

1 ARmatura * machina dicitur illa, super qua operatij stant ad ædificandum, *l. si vt certo*, §. *interdum*, *ff. commoda.* de ea ita vidi dubitari.

2 Nunquid * vicinus ædificans domum possit armaturam ponere ad murum supra solum vicini, vt laborantes valeant super illa armatura stare ad laborandum? Et videtur quod non, *arg. l. quemadm.* §. 1. *ad l. Aquil. & l.* 1. §. *ædificare*, *de mor. inferen.* Sed est *arg. contra id l. refectionis*, *communia præd.* & istud puto verius, quando aliter commode fieri non potest. Nam si est licitum mihi murum meum altius tollere, *l. altius*, *C. de seru.* intelligitur quod possim ea facere per quæ possim ipsum altius tollere vel reficere etiam apponendo ad ea loca, quæ non seruiant: *vt est tex. in l. refectionis, in princ facit ad hoc l. si iter si seru. vend. & l. veteres, de iti actuque priu.*

Sed nunquid * sit licitum ponere 3 armaturam in fundo vicini? videtur esse text. ad literam quod non, *in d. l.* 1. §. *ædificare*, *versicul. cæterum*, *de mor. inferen* pro hoc, quia non licet in alienum immittere *leg. si cuti*, §. *Aristo. si seruitus vendicetur. l. quemadm.* §. 1. *ad l. Aquil.* puto quod si aliter non possit quis domum suum reficere, nisi ponat armaturam in fundo vicini, tunc possit: *per d. l. refectionis*, *& d. l. veteres.* sed si aliter possit, secus esset. Ita intelligitur *d.* §. *ædificare.* & alia iura superius ad hoc allegata: quod est not. quia quotidianum.

Quid * autem, si quis habeat ar- 4 maturam in suo muro, & eam vellet ponere in muro vicini, itu quod non in eo requiescat? Dic quod non potest: *vt est text. in d. l. si duo*, §. *vicinus*, *vti possidetis.*

Et * ex his omnibus conclude, 5 quod armaturam quis non potest in solo vicini, neque in pariete vicini, neque supra solum alterius regulariter apponere, nisi aliter in suo ædificare non potest.

Sed * pone, quod armatura fuit ma- 6 le ligata, vel in eo fuerunt positæ perticæ vel funes, quæ erant vetustæ, propter quod vnus ex armatura cecidit: an magister de armatura teneatur? Dic quod sic: *vt est tex. & ibi gl. not. in d. l. si vt certo*, §. *interdum*, *ff. commo. & prædictis adde quæ dixi supra de seru. tigni immittendi, in* 5. *q. circa medium. ver. & ideo si tibi concessi, &c.*

CAPVT LXXIV.

De Stabulo.

1 *Stabulum dicitur locus qui tantum equos recipit, & quid de communi vsu loquendi.*
2 *Stabulum domus an vsufructuarius locare possit pro stabulo ad recipiendum iumenta.*
3 *Domus locator, an nedum ipsam domum, sed etiam stabulum reficere teneatur.*

1 STabulum * dicitur ille locus, qui tantum equos recipit, *secundum gloss. in l. palam, in princ. de ritu nupt.* quæ ponit, quid sit taberna, caupona, stabulum. Nam haud dicitur proprie stabulum locus, in quo recipiuntur alia animalia: *vt l. ex conducto, in princip. ibi,* vel stabulum, vel vbi greges eius stare oportet, *ff. loc.* De communi tamen vsu loquendi etiam dicitur stabulum, in quo non tantum equi, sed alia animalia, vt boues, & pecudes, stare consueuerunt, *facit l. eo iure, §. stabula, ff. in quibus caus. pig. tacit. contrahit.* & sic stabulum est prædium vrbanum vel rusticum, *vide text. in d. §. stabula, & quæ dixi supra in 4. diuis. seruitutum, versicul. sed quid de stabulo.*

2 An * autem vsufructuarius possit stabulum domus locare pro stabulo ad recipiendum iumenta? Dic quod non, *l. si vsusfruct.* alias, æquissimum de vsufruct. per quem text. dicit Flor. quod inquilini non possunt domum conductam reducere ad stabulum, vel ad vsum carectarum, id est, plaustrorum.

3 Sed * nunquid locator domus teneatur, nedum ipsam domum reficere, sed etiam stabulum? Dicas quod sic regulariter: *vt est text. l. ex conducto, in principio. Digestis loca. & vide etiam in l. merces, Paragrapho conductor. eod. tit. & quod in eis not.* De lætamine autem quod procedit de stabulo, *vide quæ dicam infra de sterquilinio.* Vltimo adde ea, quæ habentur *in tot. tit. ff. nau. caupo. stabul. & in tit. furti aduersus nautas.*

CAPVT LXXV.

De ingressu seu introitu.

1 *Ingressus seu introitus quid dicatur.*
2 *Solum quod relinquitur pro introitu, cuius esse debeat.*
3 *Expensa aliqua quando facta est in dubio, à quo facta intelligatur.*
4 *Iurisdictio in dubio cuique ciuitati, vsque ad medium flumen competit.*
5 *Ingressus alicuius loci publicus cuius esse præsumatur.*
6 *Via vicinales quæ dicantur.*
7 *In via vicinali an quis sine principis licentia ædificare possit.*

SÆpe * contingit inter duas domos à latere vel posteriori earum parte solum relinqui vnius pedis vel duorũ vel plurium: *iuxta l. fin. ff. fin. regun.* quod solum ingressus siue introitus dicitur, circa quod dubitari vidi, cuius sit solum, de quo dicendum est: Aut per illud solum habetur aditus & exitus vsque ad loca publica, & tunc aut illud solum est relictum ex collatione priuatorum & tunc dicitur via publica, & etiam vicinalis, si vicinis tantum seruit, & non licet eam cuique occupare vel claudere, *l. 2. §. viam publicam, & §. vicinales, ne quid in loc. pub.* Aut illud 1

solum

solum est ex collatione vicinorum fundorum relictum, *iuxta d. l. fin. regund.* & dicitur tunc via priuata, sicut locus rerum priuatarum, *d. §. vicinales.*

2 Sed est * dubium cuius eorum esse debeat. Dic quod si constat, quis reliquerit illud solum eius esse dicatur: si vero non constat, quis illud solum reliquerit, puto quod sit considerandum quis ipsum possideat: quia in dubio præsumam illum vicinum solum dereliquisse, qui possidet, *argum l. merito pro socio*, & pro hoc etiam allego quod not. Bart. *in l. cum seruus, de vrbanor. obligat.*

3 Vbi dicit,* quando aliqua expensa facta ab alio possessore, a & *etiam dixi supra de pariete siue muro, vers. nunquid autem in dubio.* Sed si nullus possideat, tunc si supra dictum solum vicini haberet stillicidium, dicendum est, quod tunc saltem quatenus protendit stillicidium vnius: eatenus sit eius solum inferius. *argum. l. fin. & quod ibi not. Cod. de seruit. vrbanor. præd.* Si autem nullus possidet, nec stillicidium habeat: tunc est inspiciendum, si sunt lapides in domo, seu muro ipsorum vicinorum protendentes se supra solum prædictum: sicut poni per nōnullos consueuerūt causa ostendendi, quatenus durabit lapis infixus in vna domo, eatenus iudicabimus ipsius esse solum inferius, *facit ad hoc l non solum, §. sed vt probari, de nou. oper. nunt.* Si vero nihil de his constat, tunc in dubio iudicatum est, quod sit vtriusque pro dimidia, quia omnia quæ sunt in confinio, in dubio sunt eorum, qui ab vtraque parte possident: *argument. l. arbor communi diu. & l. 2. Paragr. præterea de aqua plu. arc. & l. adeo. §. fin. cum l. sequ. quæ incipit, pro negociatione, de acquir. rerum dom.* sicut dicimus de insula, & alueo qui sunt in medio duorum fundorum: *vt l. adeo Paragrapho ex insula, & Paragrapho quod si toto, eodem titulo* sicut dicimus in fossa quæ est posita in medio duorum fundorum, quæ est communis eorum, *vt d. l. 2. Paragra. præterea, & ibi per gloss. & Bartol. in suo tractat. Tyberiadis, in prima parte, in princip. versiculo flumen*, vbi ponit etiam idem de fossatis, & sicut dicitur etiam de flumine existente inter duo territoria.

nam * in dubio iurisdictio competit cuique ciuitati vsque ad medium flumen, *vt notat. Bart. in dicto tractat. Tyberiadis, vers. item videndum est vtrum iurisdictio, & Bal. in ea ex literis penul. col. ad fin. de probat.* Et ideo si dicti vicini non concordant in vsu, & possessione, dictum ingressum possunt per chordulam diuidere quod versus domum alterius similiter sit altera dimidia: iuxta not. *per Bart. Dd. in l. quod conclaue de damn. infect. & per Bald. in d. c. 1. §. Paragr. si quis de māsi. in 5. colum. versic. quid si quædam plateola est in medio in titu. de controu. inuestit. in vsibus feud.* & dixi supra de curia siue curte, & hoc intellige quando patitur commodam diuisionem. Si enim esset ita paruus ingressus, siue introitus, quod commode diuidi non possit: tunc dicendum est, quod dicitur de vestibulo: vt remaneat communis, *l. arbor. §. de vestibulo, communi diui. & notat Bal. in d. §. si quis de manso. Et prædictis adde quæ dixi supra de pariete siue muro vers. sed vidi dubitari, cum tribus secu.* Prædicta autem intellige de ingressu siue introitu priuato. 4

De * publico autem dubium non esset: quando non est priuatorum. Et intellige esse publicum, etiam si seruit tantum vicinis: & ducit ad domum 5

mum vicinorum tantum vel ad flumen publicum: dummodo non sit factum ex collatione fundorum priuatorum, *l. 2. §. vicinales, ne quid in loco public.* quod bene not. quia multi putant, quod huiusmodi ingressus qui non habent exitum in viam publicam, vel ad flumen publicum: sed ducunt solum ad domos priuatorum, quæ viæ vicinales appellantur: sint priuatorum vicinorum, vt possint per eos claudi, quod non est verum, *per d. §. vicinales.*

6 Item etiam * vicinales viæ dicuntur, quia principaliter deseruiunt vicinis, publicæ tamen sunt: *vt d. l. §. viarum, ne quid in loco public.* & ita alias indicaui: & aperiri feci Veronæ vnam viam vicinalem clausam per vicinos quæ habebat aditum ad flumen publ.

7 Et* de ista via vicinali dic, quod in ea quis non potest ædificare sine licentia principis, vel ciuitatis *l. 2. in princ. ne quid in loco publ.* & si daretur licentia, intelligeretur sine damno alterius: *vt dixi supra de solo siue area. in fallentia, & adde quæ dicam infr. seq. lib. tit. de seruit viæ.*

ADDITIO.

a *Ab illo poss.* An possessor præsumatur dominus *vide Corn. 1. vol. cons. 23. & 113. & 30.* Et quis perdat possessionem ex negligentia. *vide in 2. vol. cons. 56.* & semel possidens hodie præsumitur possidere, *vide in 3. vol. cons. 91. & 280. & 313. & in 4. vol. consil. 87.* Ex quo actu præsumatur possessio *vide Alexand. 1. vol. consil. 43. & in 5. vol. cons. 99. & cons. 183. in vers. nec obstat, in fin. col.*

CAPVT LXXVI.

De Horto.

1 *Prædium vrbanum, vel rusticum quando dicatur.*
2 *Hortus an domus appellatione contineatur.*
3 *Hortum an dare videatur qui domum dat.*
4 *Hortus an veniat, si alicui contenta in domo legata fuerint.*
5 *Hortus cui cedat, si duo fratres domos diuiserunt, in quarum medio hortus fuerit.*
6 *Domus habitationem si quispiam vni legauerit, cui etiam hortus continetur, ad quem per eam aditus habeatur; an legatarius ipsi hæredi aditum præstare teneatur.*
7 *Hortum ad pratum quis reducere potest.*
8 *Domum hubens iuxta vicini xortum ex illa domo, in illum hortum quidquam ponere non potest.*
9 *In horto suo quilibet ad libitum ædificare potest, dimisso tamen legitimo spatio.*
10 *Decima an solui debeant de his, quæ in hortis nascuntur.*

HOrtus * quando dicatur prædium vrbanum, vel rusticum, *vide text. in l. vrbana prædia, de ver. siga. & l. 4. §. pen. & ibi,* & in vrbe hortorum latitudo, *& ibi Flor. fi. regun. & quod dixi supra in 4. diuisione seruitutis, ver. quid de horto.* 1

Et* an hortus contineatur appellatione domus? Dic, si est emptus vnico pretio cum domo, vel est paratus, vel deputatus, ad vsum domus, venit appellatione domus, alias regulariter 2

secu

ſecus, etiam ſi per domum ad eum habeatur aditus, *l. fin. in princip. & ibi hoc not. Bal. Ang. Flor. & Dd. de ſeru. vrb. præd. & probatur in l. prædiis, §. pen. & ibi per Bart. & Nic. de Neapol. de leg. 3. facit l. teſtatrix. in princ. ſi ſeru. vend. & vide gloſſ. 3. 12. q. 4. religioſam, quæ ponit.*

3 An ille * qui dat domum, videatur dare licitum, *& vide capit. Rayn. & in princ. & ibi Ioan Andr. & Cano. extra, de teſtam. vide Bal. in conſ. ſuo quod incipit.*

4 *Quid ſi quis legauit contenta in domo?* Et dicitur hortus paratus ad vſum domus, vbicumque hortus eſt cauſa delectationis, *d. l. prædiis, § pen.* vel eſt pediſſequus domus ſecundum Baldum *in d. conſil.*

5 Sed * quid ſi duo fratres diuiſerunt domos, in medio eſt hortus, dic quod ille hortus cedit illi domo pro qua teſtator vtebatur illo horto: ſed ſi non apparet cedit illi domui, per quam habebat intrinſecum aditum ad illum hortum *d. l. prædiis, §. qui domum, de legat. 3.* Si hæc non apparent cedit vtrique domui ſecundum Nicolaum de Neapol. *qui ita not. in d. §. qui domum.* Et ſubdit, quod ſi conſuetudo regni diſponit, quod primogenitus habeat domum intelligitur etiam quod habeat hortum,

6 Si quis * legat vni habitationem domus, cui continetur etiam hortus, ad quem per eam aditus habeatur, an legatarius teneatur præſtare aditum hæredi per d. domum? Dic quod ſic: *vt eſt text. in l. fin. in princ. de ſeru. vrb. præd. & ibi not. per Dd.* Non poteſt quis domum diruere cauſa hortum faciendi. *C. de ædific. priu. l. an in totum, & probatur l. ſenatus, in princ. de contra hempt. & in l. cætera, §. 1. & §. hoc ſenatus de leg. 1. & in l. ſi quis per hanc, C. de ædifi. priua.* quod not. contra multos, qui diruunt domos & faciunt viridaria.

Sed * bene poteſt quis hortum ad pratum reducere, *l. apud Trebatium, §. ſi vicinus. de aqua plu. arcend.* niſi eſſet vſufructuarius: quia non poſſet viridarium, in quo habet vſumfruct. ad alium modum conuertere, *l. ſi cui, §. ſed ædium, de vſufruct.* Poſſet conſtituere ſeruitutem, ne faciam in muro meo feneſtram, per quam poſſum te proſpicere in horto tuo: *vt l. altius C. de ſeru. & ibi not. Bal. & dixi ſupra de feneſtra.* 7

Item * habens domum iuxta hortum vicini, non poteſt ex illa domo quicquam ponere in illum hortum: *vt l. 1. & ibi hoc not. Ang. de ſeruit. vrb. præd. & dixi ſupra de ſeru. proiiciendi & ſupra de aquæ proiectu.* 9

Et ideo ſi habeo * palatium iuxta hortum tuum licet habeam in pariete meo verſus hortum tuum multas feneſtras, & per mille annos tenuerim, tamen in horto tuo poteris ædificare demiſſo legitimo ſpatio, *iuxta l. fin. fini. regun.* & obſcurare lumina mea in toto, vel in parte, *l. qui luminib. de ſer. vrb. præd. & ibi hoc not. Ang. & not. in in l. 1. C. de ſeru. & dixi ſupra de ſolo ſiue area, circa prin.* 10

Nunquid de hortis, * id eſt, de his quæ naſcuntur in hortis decimæ ſolui debeant? *vide ext. in c. ex parte, el. 1. de decimis, & quod ibi not.* & adde, quod ille qui eſt in hortis ſiue in continentibus ædificiis, dicitur eſſe præſens: *vt eſt tex. cum. gloſſ. in verbo. præſens Inſtit. de ſatiſda §. ſi vero aliquis, & habetur in l. præſens, cum ſequ. de procur.* Appellans tamen non tenetur quærere iudicem à quo: *vt l. 1. §. adeundi, quando appell. ſit*, idem in hortis inſtructis, *vide leg. legatum ſub conditione,* 11

tione, §. 1. de ann. leg. l. quæsitum. §. 1. de fun. instru. & de hortis vide tex. in l. si ita quis, §. Seia cauit. de verb. oblig. & l. qui concubinam, §. qui concubinam, §. qui hortos, de leg. 3. & in cap. Raym. in prin. extra de test. Et adde quæ dixi supr. de seru. protegendi, in 5. q. supra de camino, ante vers. de quarto principali.

CAPVT LXXVII.

De Columbario.

1 *Columba capiens de alieno columbario, etiam in suo furtum committit.*

2 *Fundi vsumfructum, in quo columbarium sit, si quispiam habeat quomodo & quando columbarum commodo vti possit.*

3 *Proprietates columbarum, quibus prædicatores æquiparantur: quænam sint, remissiuè.*

1 EST* prohibitum capere columbas de alieno columbario, etiam in suo: capientes dicuntur committere furtum, & accusari possunt de furto: *vt probatur in l. Pomp. §. 1. & ibi Flor. famil. herc. isc. facit Par. agr. gallinarum, Instit. de rer. diuis.* hoc tamen casu, quando quis capit columbas alienas in suo potest pænitere: & non tenebitur, eas relaxando: *vt not. Bartol. in l. qui e i mente, de fur.* nisi potuisset cyminum vel aliud in sua, causa ducendi columbas alienas: quia tunc puto, quod non habeat locum pœnitentia, *argum. l. cuicumque in fin. de seru. fug. quod no.* Communiter tamen sunt statuta terrarum, quæ prouidēt circa hoc. Si aliqui sunt hæredes vnius qui habebat columnam, competit etiam eis iudicium facere fam. erc. pro diuidendis columbis, *vt est text. in d. l. Pomp. §. 1.*

Si quis habet vsumfructum fundi, in quo sit columbarium, quomodo & quando vti possit commodo columbarum, *collige ex text. l. vsufructuarium, §. si in var is & ibi hoc not. Flor. de vsufr.* Columbarum sicut Pauonum fera natura est, *Inst. de rerum diuis. §. pauonem, vbi vide.*

Et* de septem proprietatibus columbæ, *vide per Archid. 36. dist.* quia Eccles. & prædicatores æquiparantur columbis & agnis, *not. idem Arch. 5. q. 5. non omnis, el. 2.* 3

CAPVT LXXVIII.

De Sterquilinio.

1 *Sterquilinium in domo habens, si faciat ipsum proiicere iuxta murum communem, vel alienum, an possit.*

2 *Stercoris aceruum si quis in fundo, aut agro meo posuerit, an actione vi aut clam contra eum agere potero.*

3 *Vrinam fœtidam aut stercus si quispiam in solo publico vel priuato proiicere voluerit, propter quod malus odor & fœtor vicinis exhalet, an possit.*

4 *Sterquilinium an veniat, vendito vel legato fundo.*

QVis* habet sterquilinium in domo facit proiicere lætamen iuxta murum communem, vel alienum, an possit? Dic aut tangit murum communem vel alienum, & non potest, *vt l. si quando §. fin. si seru. vend.* Aut non tangit, sed est iuxta: & tunc si assiduum humorem facit vsque ad murum prædictum, 1

dictum, non potest, *l. fistulam, in princ. de ser. vrb. præd.* secus si aliquando, & non assidue ibi, & ita intelligo gloss. *in d. l. si quando, vt dixi supra de necessario, ver. de quarta parte, & vide quæ dixi supra de seclario, de aquarolo, siue canali, & vide Flor. in l. si seruus seruum, §. si fumum, ad leg. Aq.*

2 Si quis * posuerit aceruum stercoris in fundo meo aut agro, an possim agere contra eum, quod vi aut clam, *vide l. si alius, §. si quis aceruum, quod vi aut clam.* Item si quis stercus per fundum meum protulerit, cum id ipsum facere vetuissem: si nil damni mihi fecit, nec speciem fundi mei mutauerit, non tenebitur, *quod vi aut clam. vt l. si vitem. §. stercus, quod vi aut clam.*

3 Quidam * vult proiicere stercus, aut vrinam fœtidam in solo publico, vel etiam priuato propter quod malus odor & fœtor fit vicinis, an possit; Dic quod non, *l. ædiles, in fine, ff. de via pub. & est text. cum gloss. in l. 2. §. idem ait, si odore, ne quid in loco publico, & in l. penult. quod vi aut clam. & adde quæ dixi supra de cloacis, versic. & prædicta teneo, in quæst. 5. & supra de necessario, in fin.*

4 Nunquid * vendito vel legato fundo sterquilinium veniat? Dic quod sic, fit tamen distinctio: aut stercorandi agri causa paratum est, & ad emptorem, & legatarium pertinet: aut vendendi causa & ad venditorem vel ad hæredem spectat, nisi aliud actum sit: & hoc siue sterquilinium in stabulo sit, siue extra stabulum in aceruo, *vt text. in lege fundi, Paragrapho 1. de act. empt.*

* *
*

CAPVT LXXIX.

De Macerie.

1 *Maceriem iuxta regionem, vel fundum alterius, si quis ædificare voluerit, nullo spatio medio relicto potest, dummodo terminum suum non excedat.*

2 *Murus seu paries proprie cum calce dicitur.*

3 *Regula quæ dicit, quod ædificatum cedit solo, an in muro sine calce ædificato locum habeat.*

4 *Lapides, vel quid aliud in curia, vel domo mea si posueris, an ea absque alia denunciatione propria authoritate tollere, & eiicere valeam.*

5 *Lapides & tigna in fundo meo de voluntate mea, me precario concedente si posueris, an ea authoritate propria si inde ea non exportas, remouere possim.*

6 *Si tibi concesserim simpliciter, vt aliquid in meo apponeres, an videar ad meum beneplacitum concessisse, an vero animo donandi, & in meo seruitutem constituendi.*

7 *Viatorem si quispiam inuitauerit, & postea eum pœnituerit, an contra ipsum agi poterit.*

SI quis * vult maceriem ædificare iuxta regionem, vel fundum alterius, potest, nullo spatio in medio relicto, dummodo terminum suum non excedat, *l. fi. in princ. fin. regun.* & maceries dicitur paries, siue murus de lapidibus sine cæmento, *l. quantum pertinet, vers. paries, de verb. sign. & ibi glo. in l. si precario comm. præd. & l. æde* 1

 sacra

ede sacra.§.1.de contrah. empt. & gloss. sentit in d.l.fin.vers. murus, quæ dicit, cum calce, & propriè iuxta vulgare, dicitur murus siccus.

3 Murus * vero siue paries proprie dicitur cum calce, vt not.in dd.iuribus,& dixi supra de pariete, siue muro, in prin. & ideo si quis vult murum facere de lapidibus sine cæmento, siue calce, potest, in confinibus agri sui, sicut sepem ædificare, d.l. fin. sed si murum cum calce, debet pedem relinquere.

4 Sed * nunquid illa regula, quæ dicit quod ædificatum cedit solo, l. adeo, § cum in suo de acquir. rer. dom. habeat locum in muro ædificato, etiam sine calce? Et videtur quod non, quia de facili remoueri potest, argum. l. si Titius horreum, de acq. rer. dom. Contrarium est verius, per d.l.si precario, communia prad. & ibi not. Flor. & Paul. de Castro in fin. & idem not. Paul. de Castro, in l. 2. Digestis de rei vend. quod not. Item vendito fundo, an videatur vendita maceries, id est, murus sine cœmento, qui est in eo? Et dicas quod sic, per d.l. si precario, vbi hoc not. Flor. si quis obligatus est non pro-
b hibere me ædificare sub pœna, b si in via detinet portantem lapides, vel calcem, vel similia pro illo ædificio incurrit pœnam, l. 1. in princ. & ibi hoc not. Flor. de mor. infer. pro hoc, §. ædificare ea l. 1. & l. veteres de itiner. actuque priua. si is qui lapides ex fundo emit, tollere eos non vult, ex vendito cogi poterit, vt tollat eos, l. si is qui lapides de act. empt. & si eos non afferret, facta sibi denunciatione, vt tollatur, dominus fundi eiicere potest per l. 1.§.lice. autem, de peric.& commo. rei. vend.

5 Quid * si posuisti lapides, vel aliquid in curia, vel domo mea sine mea voluntate? Dic quod propria authoritate sine alia denunciatione possum tollere, & eiicere, l. si precario, & ibi glossa communia prædior. l. quemadmodum, Paragrapho primo ad leg. Aquil.l. si vitem.§. si ad ianuam, quod vi, aut clam.

Sed * quid si posuisti lapides, & tigna tua in fundo meo de voluntate 6
mea, me precario concedente, iuxta l. si precario, an possum ea remouere propria authoritate, si tu ea inde non exportas? Teneo quod prius debeam te requirere, vt inde remoueri facias: alias ego prius mouendo teneor tibi ad interesse, argument. d.l. 1. §. licet autem, & ita tenet Paul. de Cast. in d.l. si precario.

Quid * autem si simpliciter con- 7
cessi, vt aliquid apponeres in meo? an videar concessisse precario, id est, ad meum beneplacitum: an vero animo donandi, & constituendi seruitutem in meo? & gloss. in d.l. si precario in vers. precario, videtur tenere, quod animo donandi, & seruitutem constituendi: sed aduerte quod illa glossa loquitur, quando ego concessi tibi, vt aliquid faceres in tuo, in quo habeo seruitutem: nam tunc odio seruitutis, & fauore libertatis recuperandæ videor concedere animo seruitutis remittendæ: nos vero loquimur quando in meo, quo casu dicit Angel. in d. l. si precario, se putare, quod potius precario, quam animo donandi, per l. cum de indebito, de proba. Nec obstat, quod quando cessat alia causa, præsumitur animus donandi, l. si cum aurum de solut. l. Campanus de oper. lib. 2. §. circa de doli except. Quia illud est verum secundum eum, quando quis promittit aliquid dare, vel facere alteri, vel dat, aut facit, hic autem promittit in suo fieri, quia si præsumeretur animus, & voluntas donandi,

donandi, præsumeretur in partem odiosam: quia videretur seruitus constituta, dicit Paul. de Castr. *in d. leg. si precario.* Tamen sibi videtur in hoc esse distinguendum: aut promisi tibi facere tale quid, quod de sui natura non est perpetuum, sed temporale: aut promisi id tibi facere quod de sui natura non est ad tempus, sed vt perpetuo sit. Primo casu, quando id concessi quod de sui natura non est perpetuum, sed temporale, puta quod tibi possis congregare arenam, vel calcem, aut tigna, vel lapides occupantes locum: & tunc procedat dictum Angel. & sic possum te compellere ad remouendum, quando mihi placuerit, *argu. l. 1. de precario.* quia sufficit, si cui, vel in paucis laboribus amici succurramus, *l. tutori. C. de neg. gest.* Quod ego limito duobus modis.
c Primo, nisi esset facta concessio c ob aliquam causam: puta quia dixi, patiaris quod ego ponam lapides, vel arenam, vel tigna in domo: quia in mea, quam ædificare volo, stare non possunt: nam tunc non possem cogi ad remouendum, nisi secundum quod ædificauero domum, *arg. leg. in commo. § sicut. ff. commo.* Secundo fallit, quando ego concedens precario vellem sine causa remouere cum damno illius cui concesseram: quia tunc obstaret exceptio doli: quia precarium est beneficium, & beneficio iuuari, non decipi nos oportet, *vt dicit text. in d. §. sicut.* & hoc tenet eleganter Abb. Sicu. *in c. fi. extra de precario,* pro quo allegat id quod notat Ioan. Andr. *in proœmio Decreta.* vbi dicit.
7 Quod * si quis inuitauit viatorem, & deuiauit, & postea eum pœnituerit, potest agi contra eum, *facit quod habetur in l. si pœnam de verb. oblig. & in l. pen. C. commo. quod nota pro limitatione tituli de precario.* Secundo casu principali, quando concedo tibi tale quid, quod de sui natura non sit ad tempus, sed perpetuo sit: puta parietem in meo facere, vel immittere tignum factum in foramine, quo tectum sustentatur, & tunc intelligitur concessio facta animo donandi, & constituendi seruitutem: alias sequeretur damnum alterius, cui fit concessio, si post sumptus factos cogi possit destruere, & sic concessio intelligitur facta secundum subiectam materiam, *l. si vno. in princ. ff. loca.* quod perpetuo tene menti. *Et adde quæ dixi supra de seru. tigni immittendi, & de tigno iniuncto, & de aquæ proiectu.*

ADDITIO.

a *Fundum.* Appellatione fundi, quid contineatur, vide Corn. 3. *vol. cons. 235. incip. visa. & cons. 236. incip. diligenter, & cons. 23. incip. videtur* & an locus differat à fundo, *d. cons. 23.*

b *Sub pœna.* Vtrum sufficiat ad obseruantiam legis soluere pœnam solum, quando prohibet sub pœna? Respon. quod sic in foro contentioso, *facit glo. in c. dilecti. de arb. in auth. de iudicibus. §. quia vero.* vbi patet, quod pœna soluta, quæ erit in compromisso, non potest peti, vt stetur sententiæ, nisi addatur, vt soluta pœna stetur arbitrio, *ff. de transact. l. penult. & C. eo. l. cum proponas.*

c *Concessio.* Concessum intelligitur de iure communi, quod non est prohibitum, *arg. 30 q. 4. qui spiritualem 16. q. 1. sunt nonnulli. 5. dist. l. 1. in fi. & l. 28 §. 2. ff. ex quibus caus. ma. l. nec non §. quod eis. ff. de precu. l. murus, §. 1. ff. de test. c. 1. cum ext. de transla. prælat. inter corporalia. ff. de colle. illicit. l. 1.* soluit gloss. *in d. c. inter corporalia.* quod

prima iura loquuntur in constitutionibus affirmatiuis, & non prohibitis. Exemplum conceditur, quod contrahatur matrimonium: ergo semper, & cuilibet. Exemplum in prohibitis: homicidium prohibetur, ergo semper, nisi vbi inuenitur concessum.

CAPVT LXXX.

De Fouea.

1 *Foueam qui in suo facere velit, iuxta tamen fundum alterius quid obseruare debeat.*

2 *Fossam vrsorum, luporum, aut ceruorum capiendorum causa in via publica, aut in itineribus publicis, aut in sylua publica si quispiam fecerit, & bos, vel aliud animal in eam ceciderit, qua actione contra facientem agere potero.*

3 *Fossæ an sub solo publico fieri possint.*

1 QVi * vult foueam in suo iuxta fundum alterius facere, quantum profundum est, aut tantum derelinquat, *l. fin. fini regu.* quæ habetur duobus modis in litera. Vno modo cum illa disiunctiua, *Aut*:& ita communiter habetur, est sensus, quod debet fodiens tantum spatium relinquere à fouea vsque ad fundum vicini, quantum est profundum, id est, quantum extenditur fouea in latitudine super eius summitate: *& hoc sent. ibi gloss. super vers. tantumdem.* cum ibi disiunctiua referatur ad fodientem, si maior esset profunditas, quam latitudo, vel è contra, erit in electione fodientis, vel relinquere spatium profunditatis, vel latitudinis, *argu. leg. plerumque. in final. de iure do. cum simil.* Alio modo habetur litera *in d. l. fina.* sine illa disiunctiua, *Aut*: & solum dicitur. Quantum profundum est, tantum derelinquat, & tunc est sensus, quod fodiens debet indistinctè relinquere tantum spatium, quantum est profunditas foueæ, & intelligo illum text. de fouea; siue fiat iuxta vicinum fundum vrbanum, puta parietem vicini, quia licet illa *leg. fin. sit posita in tit. fini. regun.* tamen locum habet in prædio vrbano, *vt dixi supr. de pariete siue muro, circa princ. & probatur per gloss. in l. fluminum, §. præterea. in vers. furnarij.* ibi fallit hoc, vbi fodis iuxta parietem meum magis quam possis quod non licet, *de dam. infect.* & noluit dicere, *per d. leg. final. fini. regund.* siue fouea fiat iuxta parietem rusticum. Item intelligas foueam proprie, quando habet istud nomen speciale foueæ, *vt leg. 1. §. fossa, ne quid in flum. publ.* vel quando siccandorum agr. causa facta est, *leg. in summa. §. 1. de aqua plu. arc.* vel quando est facta pro animalibus potandis, vel pannis lauandis vel anseribus, vel anatibus in ea retinendis. Secus si fouea esset, quæ transiret in aliud nomen speciale, sicut est puteus, quia passum tunc debet relinquere, *d. leg. fin. fini regund. & dixi supra de puteo.* Item si esset fouea, quæ dicitur penu, *vt dixi supra de penu, in fin.* in tantum quod si vellet facere fossatam in communi diuidundo agrum suum fundo vicino, non teneretur derelinquere illud spatium: imo de consuetudine seruatur, vt fiat in confinio fodientis, aut etiam in confinio vtriusque, *leg. §. præterea. ibi gloss. de aqua plu. arc.* & tunc in dubio esset communis, *vt not. ibi gloss. & dixi supra de ingressu, & dicam plenius in seq. lib. de fossatis.* Licitum est etiam in suo fodere. & auertere aquæ venam, quæ decurrebat ad fundum

fundum vicini, si hoc fiat vt sibi proficiat, & non principaliter, vt vicino noceat, *l. fluminum §. fina. cum duabus ll. sequen. de dam. infect. & leg.* 1. §. *denique de aqua plu. arc. & probatur in l. quoties. la.* 1. *in princip. ibi, aliter atque de seruit. & not. Paul. de Castr. in l. si tibi per illum textum. C. de sera. dixi supra de puteo, versic. quid si in domo mea.*

2 Si quis * fossam fecerit vrsorum, vel luporum, aut ceruorum capiendorum causa in via publica, aut in itineribus publicis, aut in sylua publica, & bos in eas inciderit agere potero interdicto, quod in publico factum est, *l. si alius, §. pen. quod vi aut clam.* & etiam possum agere *l. Aquil.* nisi mihi prius denunciauerit, vel nisi sciuerim, *l. qui fouea. ad leg. Aquil. & not. gloss. in d. §. pen.* vel nisi esset facta fouea in locis, vbi fieri solet, *d. l. qui foueas,* & idem dicas in foueis quæ fiunt causa collocandi frumenta, prout fit in Marchia.

3 Sed * an illæ possunt fieri sub solo publico? Et teneo quod non de iure: quia in solo publico non est licitum priuato aliquid immittere sine principis licentia vel superioris, *l.* 2. *in princ. ne quid in loco publico.* & maxime si est via publica seu iter publicum, *leg. ædiles §. cura autem est, de via publica.* alias est, de loco publico fruendo, & per illas efficiatur deterior via, & via dicitur deterior fieri, si per illas foueas impediretur vsus eius etiam ad commeandum, hoc est, eundum vel agendum: aut cum via plana fuerit, cliuosa fiat vel ex molli aspera, aut angustior ex latiori, aut palustris ex sicca, *l.* 1. §. *deterior. ne quid in loco publico:* In hoc tamen puto, quod sit conseruanda consuetudo loci, *per l.* 1. *& l. an in totum. C. de ædif. priuat. per gloss. in rub. C. quæ sit long. consuet.* quæ loquitur de porticibus, vbi vero non sit consuetudo, serua quod dixi. Cætera circa istam materiam vide in sequenti libro *in tit. de fossatis in seq. tit. versic. nec obstat quod dixi.*

CAPVT LXXXI.

De Arboribus.

1 *Oliuam vel ficum in suo plantans, quid obseruare debeat.*

2 *Arborem si quis in suo plantauerit iuxta alterius regionem, legitimo dimisso spatio: & postea radices in tantum excreuerint, quod domus meæ fundamento ruinæ periculum afferatur, an contra eum, qui plantauerit, vel qui plantatam habeat, agere potero.*

3 *Arbor si radice miserit in fundum meum seu in murum domus meæ, an eas propria autoritate incidere valeam. vel cum autoritate iudicis.*

4 *Arbor tua si supra domum meam vel fundum meum pendeat, an illud totum, quod ex arbore super meo pendet, authoritate propria abscindere possim.*

5 *Arbore tua supra domum meam pendente, quod remedium competat.*

6 *Dictio* In *aliquando pro* De, *ponitur.*

7 *Interdictum de arboribus cædendis tam directum, quam vtile tribus in casibus competit.*

8 *Datur hoc interdictum de arboribus cædendis Si arbor communibus ædibus impendet, & cuilibet dominorum insolidum.*

9 *Arbor*

9 *Arbor ex fundo tuo in viam publicam si ita caderet, vt itineri impedimento esset eamque pro derelicto habeas quid iuris.*
10 *Arbor si in fundum vicinum radices porrexerit, an vicino eas incidere licet.*
11 *Arbor cuius esse videatur, radicibus in vicini fundo arboraliter illatis.*
12 *Arbores alienas si quispiam in suo plantauerit, vel suas in alieno, cuius erunt.*
13 *Arbores alienas incidens, Aquilia, & arb. furtim cæsarum tenetur.*
14 *Arboris appellatione quid veniat.*
15 *Arbore ex mea si fructus in fundum tuum cadant, an mihi colligere licitum sit.*
16 *Fundum si vendiderim, excepe-rim arborem & ea ceciderit: & demum eius radices pullos emiserint: an eos vendicare possim.*
17 *Vsufructuarius arbores etiam infructuosas excidere non potest, quæ de ambulationes opacas & amœnas reddunt.*

1 OLiuam * & ficum in suo plantans à fundo vicini per nouem pedes distet: alias autem arbores seu tigna per quinque pedes, *vt l. fin. fini regun.* & ratio potest esse propter radices & ramos & frondes. Sed si aquæductus decurrit per locum priuatum, debet ab vtraque parte esse spatium 25. pedum in quo nullæ sunt arbores: & si quæ nascerentur, debent excidi, *l. 1. & ibi hoc not. Barto. Cod. de aquaduct. l. 11.* & est ratio secundum Bartol. ibi in fin. qua est præsumptio quod arbor radices mittat, & extendat per 25. pedes. Si vero aquæductus transitum faceret per loca, publica, debet esse latudo 10. pedum munda ab omni arboribus, *l. omnes, vt princip. eod. tit. de aquaduct. lib. 10. & not. Bart. in d. l. 1.*

Sed * quid si quis plantauit arbo- 2
rem in suo iuxta regionem alterius dimisso legitimo spatio secundum *d. l. fi. fin. reg.* & postea ita excreuerunt radices, quod fundamentum vicinæ domus ruinam seu periculum afferat, an possit agi contra eum qui plantauit, vel qui plantatam habet? Et videtur quod non *per l. Gracchus, C. de adult.* quia dicitur quod initium sit spectandum: *vt not. plene per gl. & Dd. in c dudum ad audientiam, extr. de elect.* contrarium tamen est verius, *per l. 1. C. de interd. & ibi hoc not. gl. fin. in fin.* & est ratio: quia licet in suo sit licitum facere quodlibet, *l. Proc. de damn. infect.* tamen illud verum dummodo nihil immittat in alienum, *l. sicuti §. Arist. si seruitut. vendid.* & ita tenent Dd. *in d. l. 1.*

Dubium tamen est, * an hoc casu 3
quo radices misit arbor in fundum meum seu in murum domus meæ, an eas possim propria authoritate incidere: an vero cum authoritate iudicis. Et videtur quod propria authoritate possim, *l. quemad. § si protect. ad l. Aq. & l. si vitem §. si ad ianuam, quod vi aut clam.* Nec videtur obstare, *d. l. 1. interd.* quia secundum aliquos non inducit necessitatem de aditione iuducis *l. 3. C. de pig.* Alij dicunt, & istud est verius, secundum Pet. Cyn. & Dd. *in d. l. 1.* quod non possim propria authoritate incidere sed cum authoritate iudicis, *vt d. l. 1. & l. si plures, § si arbor. arb. fur. cæs.* Nec obest, quod dixi, quando quid est inimissum in meum, possum propria authoritate tollere: quia in hoc est distinguendum: Aut aliquid immittit in suo quis, & à se possesso, tamen contra ius mihi debitum: & tunc est necesse

necesse recurrere ad interdictum: quod vi aut clam, & de no.ope.nun *vt l. si vitem.§.si ad ianuam.quod vi aut clam. & l. de pap.§. meminisse. de no. ope.nun.* Aut quis vult in rem meam immittere: & tunc aut illud immissum non tãgit rem meam, sed pendet supra: & tunc illud propria authoritate non possum remouere, *d.l. quemad.§.si protectum ad l.Aq* Aut tangit rem meam: & tunc aut illud immissum est artificiale, quod cõuenit operi manu facto: quia foueam facit per quam incurrit aqua per murum: & tunc propria authoritate mea possum tollere, *vt d.§. si protectum.* Aut missio non est artificialis, sed naturalis, vt quando vicinus meus plantat in suo, & postea radices naturaliter intrant in meum: & tunc propria authoritate euellere incidere non possum. *d.l.si plures.§.si arbor.arb. fur.ces.& d.l.1.C.de interd.* & ibi hoc no. Cyn.Bart.& Dd. Et prædicta procedunt in radicibus.

4 Sed quid in frondibus & ramis: pone, arbor tua pendet supra domum meam vel fundum meum: an possim totum quod ex arbore super meo pendet, propria authoritate abscindere? Et videtur quod sic, *per l.1 §.1.de arb.cæd.* & hoc tenuit gloss. *ibi per l. pignoris. Cod. de pig. act. & l.liberum.C. quando lic.vnicuique sine iud. vind.* in contrariũ gl.allegat. *in d.§ 1.l.3. C.de pig.* scilicet quod cũ iud. authoritate hoc fieri debet: & pro hoc *d.§.si protectum.* ac etiam quia si ingredior in tuum contra tuam voluntatem, tibi teneor actione iniuriarum, *in l. is qui, de iniuriis.* In hoc conclude secundum Bart. *in d.l.1. de arb. cæd.* quod est practica, quando arbor tua pendet in ædes meas, primo debeo tibi denunciare, vt eã adimas, secundum verba edicti *de arb. cæd. arg.d. 1.in princ.& in §. ait prætor.* Et consilium est, quod de hac denuntiatione fiat instrumentum: si tu negligis adimere, & ego authoritate mea vado, & succido, cum neminem prohibentem inueniam, nec alias fuerim prohibitus, licite facio. Nam non omitto vim, cum non fuerim prohibitus. Item non facio clam, cum ius mihi permittat, *d. l. 2. § de arb. cæd.* & non debeo credere vel suspicari, quod contra iustitiam mihi resistes, & controuersiam facies. Sed si cum venerim ad incidendum resistas tunc non possum mea authoritate tollere, sed debeo recurrere ad interdictum de arb. cæd. *& est casus in dict. §. 1.* Est enim prohibitum, ne mihi domino ædium tu dominus arboris vim facias.

Circa * prædicta quæritur competat? distingue tres casus, Aut arbor tua pendet supra domum meam, & tunc agi potest ex primo capite, de arbor. cæd. vt arbor. tollatur in totum, & succidi debeat à stipite *l.1.§.1.de arbor.cæden.* Aut arbor.tua pendet supra agrum meum: & tunc ex secundo capite eiusdem edicti non agitur, vt tollatur in totum sed vt coërceatur & incidatur 15. pedibus á terra. *d.l. 1.§. deinde ait prætor, & hoc not. gloss. Cyn in dict. l. 1. C. de interd. & ibi per Cyn. & doct.* Et ratio differentiæ est inter istos duos casus: quin in primo, quando arbor supra domum alienam pendet nocet domui ratione pluuiæ: sed in secundo casu quando est supra agrum non nocet agro nisi ratione solis qui intrat terram, *secundum Cin. in d.l.3* Aut arbor non pendet supra domum, vel agrum alienum: sed radices mitti in alienam domum: & iste est tertius casus de quo non loquitur edictũ de arbor.cæden sed prouisio. *d. l. 1. in C. de interd.* quæ vult, quod licet 5

deficiant verba edicti, tamen ex æquitate competit condictio *ex illa l.1.* quæ est actio in factum, vel vtile interdictum, *vt not per gl. in d.l.1.* & istud vltimum, quod competat vtile interdictum de arbor. cæd. tenet ibi gloss. & Cyn. & Dd. & Bart. *in d.l.1.§. differentia, de arb. cæd.* Sed quia ista opinio quod competat vtile interdictum, & non directum de arbor. cæd. procedit sine dubio secundum opinion. glossæ quæ vult, quod vbi verba deficiunt, & mens subest, tunc detur actio vtilis, *vt not. in d.l. curatoris. Codice de negot. gest.* Sed secundum opinion. Cyn. & Bartol. *in d.l. curatoris, & in l. 1. §.1. Cod. vti poss.* quæ est, quod vbi mens sola subest, licet verba deficiant, detur etiam directa: sed quando deficiunt verba legis, & mens, sed subest ratio earum, tunc vtilis, prædicta decisio videtur habere aliqualem dubitationem: quia ex quo per edictum de arb. cæd. proprie sumptum, veniunt etiam radices arboris: quia illa dicitur proprie arbor quæ habet radices, *vt est casus not. in l. vitem Paragraph 1. arb. fur. cæs.* ergo videbatur adesse mens prætoris in edicto, de arbor. cæd. & sic deberet dari directum interdictum, non vtile. Item quia dicitur in edicto, arbor impendet, &c. Nam dum dicitur, impendet, videtur etiam significare in loco: quia dictio *In* significat in loco, vel in persona, & requirit tactum loci vel personæ, *vt est casus not. in l.1. Paragrapho in flumine, de flum. & in l.1. §. hoc interdictum, de nou. oper. nunc. & ibi per Bart.* Sed tu teneas opinion. prædict. & Doctores qui eam sequuntur, *in d. l. 1. Codice de interdict.* nam licet edictum de arbor. cæd. loqueretur de arbore, non tamen simpliciter loquitur: sed de arbore quæ in alienas ædes impendet: nam verbum Arbor. iunctum cum verbo impendet, debet qualificari secundum naturam verbi cui adiungitur, *l. in delictis, §. si extraneus, de noxa. act. l. Lucius, & ibi Bart. de test. mil. In,* sed verbum, Impendeo, non extenditur ad radices quæ subitent fundamenta domus: quia verbum Impendet, debet exponi, id est, dependet, vel supra pendet.

Nam dictio *In* * aliquando ponitur pro *De*, *vt est text. cum glossa in* 6
l. sicuti tigna de ædil. ed. probatur in l. quæro, §. fin. ibi, in domo, eodem & sic dictio *In*, non requirit tactum loci. Item quod verbum, Arbor, non extendatur ad radices, quando non iungitur cum verbo quod aliud importat, *est casus in l.1. iuncto ver. si quis radicibus, arb. fur. cæs.* & quod istud sit verum, quod hoc casu non comprehendantur radices arborum ex mente edicti, *patet in l.1. Cod. de interd. ibi,* dum dicit, ad exemplum alicuius, non est idem cum illo ex mente: sed est per extensionem, quæ fit per eandem rationem, concludo igitur ex prædictis, quod hoc interdictum, *de quo in d.l.1.* scilicet quando per radices crescunt sub fundamento domus vicini, debet esse vtile & non directum, quia nec verba, nec mens edicti de arb. cæd. fuit de ipsis radicibus, sed solum de arbore, quæ supra pendet: & sic de frondibus & ramis, sed quia si fuisset interrogatus prætor, quid de radicibus propter eandem vel maiorem rationem idem dixisset: *argum. l. tale pactum, cum ibi not. per gloss. in l. fin. de pact.* ideo ad exemplum interdicti de arb. cæd. dabitur, & hoc vtile, quod est not.

Item datur * hoc interdictum de 7
arb. cæd. tam directum, quam vtile, competens in tribus casibus, *de quibus*

supra

supra dixi in vers. circa prædicta, quod datur non solum domino ædium, sed etiam ei qui vsumfructum habet, quia ipsius interest arborem ipsam non pendere, *l. 1. §. non solum, de arb. cæd.*

8 Item * datur hoc interdictum, si arbor communibus ædibus impendet, & cuilibet dominorum insolidum, quia & seruitutum vendicationem singuli habent, *d. l. 1. §. præterea.* Item an pro opere facto in arbore possit agi, & qua actione: *vide l. si alius, §. notauimus, quod vi aut clam & plene not. per Bartol. in l. 1. §. hoc autem dictum, de nou. oper. nunc.* Item si arbor ex vicini fundo inclinata in tuum fundum sit, ex lege duodecim tab. de amouenda ea recte agere potes, ius ei non esse ita arborem habere, *l. fin de arbor. cæd.* & competit actio in factum vel negatoria, *secundum gloss. ibi & Bart.* Si aliquis cauit mihi de damno inf. & arbores ex suo agro vti tempestatis confractæ, & in meum agrum ceciderunt, eo quod facto viribus meis vel segetibus meis nocerent: vel ædificia demoliuntur, stipulatio non committitur: secus si vetustate arborum hoc accideret, *text. est in l. fluminum, §. item apud Iulian. de damno infect.*

9 Item * quid si arbor ex fundo tuo in viam publicam sic caderet, vt itineri sit impedimento, eamque pro derelicto habeas? Dic quod non teneris: sed si actor sua impensa arborem tollere paratus sit, recte tecum agere poterit de via publica reficienda, sed si pro derelicto non habeas, tecum agere poterit, ne quid in loco publico, & *adde quod not. Fed. de Sen. in cons. 102.* Dictum est supra de arboribus quæ intrant murum vicini vel eius fundamentum.

10 Sed * quid si arbor porrexerit radices in vicinum fundum, an vicino liceat eas incidere, *a* Dic quod non: sed agere poterit negatoria, ei non esse ius, sicut nec tignum, nec protectum habere, *vt l. si plures, §. si arbor. arb. fur. cæs.*

Item quid * si radicib. in fundo vicini arbor alitur, cuius videtur esse arbor? Dic eius vicini, in cuius fundo origo arboris est, *d. l. si plures in fin.* quod intellige quando alitur à solo vicini, non tamen occupauit, vt quia per latitudinem, & longitudinem tangit: & quando poterat viuere ex radicib. quæ erant in solo, vnde ducit originem alias secus, *& ita intelligitur, §. si Titius, Instit. de rer. diuis. & ibi not. per Ang. in d. l. si plures, in fin & vide omnino, l. si vitem. in prin. & quod ibi not. per Dd. quod vi aut clam.* 11

Item * si quis plantauit arbores alienas in suo, vel suas in alieno, cuius erunt? Dic vt habetur *in d. §. si Titius, & in l. idem Pom. scribit si frumentum, §. de arbore, de rei vend. & in d. l. si vitem in princ.* 12

Item * incidens arbores alienas, tenetur Aquila, & arb. furt. cæs. *l. 1. & pen. ff. arbor. furt. cæs.* & hoc siue quis suis manibus incidat, siue alij incidendum mandauerit, *vt l. si furtum, §. si autem, eod. tit.* & etiam si colonus arbores cæciderit, ex locato tenetur, *l. si colonus eodem titulo*, & si plures eandem arborem furtim cæciderent, cum singulis in solidum agi potetit: & si eadem arbor plurium fuerit, vniuersis in simul vna pœna præstabitur, *l. si plures, in priu. arb. furt. cæs.* & competit ista actio emphyteutæ, non autem vsufructuario, *l. cædere, §. pen. eod. tit.* Et quæ & quanta sit ista pœna, & aduersus quem competat, & quibus, *vide in l. furtum, § fin. cum seq. arb. fur. cæs.* 13

Et quia * facta est sæpius mentio de arbore, sciendum est quid veniat appellatione arboris? Dic quod continentur 14

Ff 2

tinentur etiam vites, *l. 2. & 3. arbor. fur. cæs. l. 2. §. arbores. arb. fur. cæs.* Item multa alia continentur appellatione arboris, *de quibus vide in l. vitem per totam, cum seq. arb. fur. cæs. & vide omnino Bar. in suo tract. de alueo.* vbi ponit quid sit proprie arbor, & quod sit herba.

15 Item* quid si ex arbore mea fructus in tuum fundum cadant; Dic quod vsque ad tertium diem licitum est mihi colligere nec vim facere potes, *l. 1. de glan. l. & vide omnino quod ibi not. Bar.*

16 Item si vendidi fundum.* excepi arborem, & ea cecidit, & postea radices eius pullos emiserint: an eas possim vendicare Ista est q. sabbatina, *de aqua vide per gl. in l. obligationem fere. §. pen. de ac. & ob.*

17 Vltimo adde, quod * vsufructuarius *b* non potest excidere arbores etiam infructuosas, quæ de ambulationes opacas & amænas reddunt *l. aquissimum de vsufr. & adde quæ dixi supra, ne luminib. officiatur, in 4. & 5. q. de ser. protegendi. 5 q.*

ADDITIO.

a *Arbor.* Addè Corn. *3. vol. consil. 267. incip. dominus.*

b *Vsufruct.* Et si vsufructuarius rem deteriorauit, an hæres eius teneatur? Vide Corn. *2. vol. consi. 119.* Et locare fundum, in quo habet vsumfructum, pertinet ad vsufructuarium, non ad hæredem, *d. vol. consi. 187.* Et vtrum vsufructuarius omnium bonorum teneatur soluere legata, *vide in 3. vol. cons. 195.* Et vtrum vsufructuarius possit cædere vel vendere commoditatem vsusfructus? Resp. Bar. *in l. interest, C. de vsu. & habit.* quod sic: sed non ius vsufr. Similiter ille cui legata est in testamento domus ad inhabitandum, poterit alteri locare, & finietur solum morte ipsius cui legata est, *l. habitatio ff. de vsu & habit. & Inst. eod. §. fin.*

CAPVT LXXXII.

De Scepulchro.

1 *Sepulchrum est locus, vbi corpora ossaue hominis condita sunt.*
2 *Locum religiosum vnusquisque sua voluntate facit, dum mortuum infert.*
3 *Sepulchrum si quispiam effodere voluerit, quantum spatij relinquere debeat.*
4 *Viam ad sepulchrum qui non habet, precario à vicino impetrare potest, & si concedere noluerit qua actione cogi poterit.*
5 *Religiosi non habentes in loco suo locum eis congruum, petere possunt, quod propter religionis fauorem loca eis condecentia assignentur.*
6 *Porticum aut stillicidium si quispiam in sepulchrum immiserit, qua actione contra eum agi possit.*
7 *Sepulchra antiquorum quæ erant, & quid recentioribus temporibus de cadaueribus sepeliendis cautum fuerit.*
8 *De sepultura loco quantum ad effectum non curatur, quoniam domini est terra, & plenitudo eius.*
9 *Sepeliri apud quam ecclesiam quis debeat.*

SEpulchrum est * locus vbi corpus ossaue hominis condita sunt. *l. 2. §. sepulchrum. de relig. & sumpt. fun.* & varia nomina sepulchri vide per gl. *in l. cuicumque § idem ait de instito. action.* & per Flor. *in d. l. familiarium, cum l. seq.* 1

in

in paragrapho si adhuc de religios.

2 Locum * religiosum vnusquisque sua voluntate facit, dum mortuum infert in locum suum: *vt instit. de rerum diuis.* §. *religiosum.* vide etiam vbi postea quid de loco communi vel alieno, vel in quo aliquis habet vsumfruct & ille locus dicitur religiosus, in quod est caput hominis. *l. cum in diuersis de relig.* Et si caput diuisum est in plures partes & positum in diuersis locis: ille locus dicetur religiosus, in quo est melior pars capitis, & si partes sint æquales, neuter erit religiosus, *gloss. in est not. in d.* §. *religiosum.* quam not. pro ludentibus ad plastellam, vel ad par & impar: quando plastella scinditur, & minus, scissus reperitur, inspicitur vbi est maior pars & si partes sunt aquales, neuter valet.

3 Si quis * sepulchrum effodere voluerit, quantum profunditas est tan tum relinquat, *leg. fin. in fin. finium regund.* quod pone sicut dictum supra de fouea, in princ. Seruitus itineris ad sepulchrum, priuati iuris manet: & ideo remitti domino fundi seruitus, & potest acquiri etiam post religionem sepulchri hæc seruitus potest, *l. seruitutes ia grande* §. *seruitus itineris de seruitut.*

4 Qui * non habet viam ad sepulchrum, potest illam impetrare precario à vicino, & si concedere noluerit, poterit compelli non iure actionis, sed extra ordinem, id est, officio iudicis, vendere iusto pretio iter cogitur, per eum tamen locum, per quem vicinus minus lædatur, *l si quis sepulchrum, in pr. de relig.*

5 Per quam * l. dixit ibi Guiliel, quem sequitur Floren. quod religiosi non habentes in loco suo locum eis conuenientem: vel sufficientem, possunt petere quod loca eis condecentia assignentur, propter fauorem religionis, hac ratione cogitur vicinus eis vendere domum, quia fauore publicæ vtilitatis compellitur quis vendere rem suam, *l. 1. in princ. de his qui sunt sui vel alie. iur.* & idem tenet Flor. *in l. 2.* §. *locus de relig.* & idem qui tenet Angel. *in l. 1. ad fin: solu. matr.* qui dicit ita de facto obtinuisse Guil. de Cun. vt refert ipse Guil. *in l. decernimus, C. de episc. & cler.* idem tenet Bald. *in d. leg. 1. sol. matr.* & idem tenet Ioan. de Ana *in c. apostolicæ, in princip. extr. de dol.* qui dicit, quod hoc procedit, non tantum in ecclesia ædificata sed etiam ædificanda quia magis fauetur ecclesiis de nouo fundatis, quam iam constitutis & ratio esse potest: quia de nouo constituenda religio magis viget: *facit quod habetur in c. fin. de rescript. in 6. & in Clem. fin. eod. tit.* Ego plus dico, quod ista procedunt non solum in ecclesiis ædificandis, sed etiam pro claustro & pro domibus de nouo faciendis, aut agendis necessariis pro monasterio virorum, & monialium eadem ratione, & ita alias obtinui in ciuitate Veronæ: quod singulariter & perpetuo tene menti: & idem dicas pro scholis fabricandis, *vt not Flor. in d. leg. si quis sepul. in princ. & not. Dd. in d. l. 1. sol. matr.*

Si quis * porticum aut stillicidium 6 in sepulchrum immiserit, etiam si ipsum monumentum non tangat, recte cum eo agi potest, quod vi aut clam in sepulchro factum sit: quia sepulchrum est; non solum is locus, qui recipi humationem, sed omne etiam supra id cœlum: ideoque nomine sepulchri violari agi potest, *l. si vitem.* §. *pen. quod vi aut clam.*

7 Vltimo * not. quod olim solebant corpora maiores nostri in domibus propriis sepelire, sed propter cadaueris fœtorem statutum fuit, quod extra ciuitatem sepelirentur, & pœna statuta contra facientes sepulchra in ciuitate, & magistratus patientes hoc fieri, *est in l. 3. §. diuus Adrianus, de sepul. viol. & leg. mortuorum de religio.* permittebant enim sepulchra, vel in cœmitterio, vel in alio loco ad hoc deputato, vel sacrificato, vel in propriis prædiis, & quicunque locus per illationem corporis mortui religiosus efficiebatur, *l. 2. in princip. & §. Prætor ait. de religio.* Verum quia per hoc damnificabatur Dominus loci, fuit prouisum, *per d. tit. de religio. vt l. 2. §. 1. & §. is qui eod. titu.* nunc vero permittitur in ciuitatibus sepeliri, & aliis locis consecratis, secundum conditionem personarum.

Quantum * autem ad effectum, 8 non curatur de loco sepulturæ: quia domini est terra, & plenitudo eius. *13. qu. 5. vbicunque facit c. sacrum de sepul. & not. Floren. in rubric. de religio.*

Apud * quam Ecclesiam quis de- 9 beat sepeliri? Dic apud illam, quam elegerit, *vt habetur 13. qu. 3. in summa.* dummodo relinquat Ecclesiæ parochiali partem, *extr. de sepul. c. de his & c. cum super, & habetur in c. fin. eod. tit. lib. 6. & in Clem. dudum. §. verum, de sepulch.* Sed in sepulturis parentum filij collocandi sunt: *de quo dic, vt habetur 13. quæst. 2. adium, & cap. placuit.*

TRACTA



TRACTAT. II. DE SERVITVTIBVS. TAM VRBANORVM, QVAM RVSTICORVM PRÆDIORVM.

1 *Seruitutes rusticorum prædiorum quæ sint.*

SERVITVTES rusticorum prædiorum sunt hæ: 1 Iter, Actus,* Via, aquæductus, Aquæhaustus, pecoris ad aquam appulsus, Ius pascendi, Calcis coquendæ, Arenæ fodiendæ, Licere altius tollere, & officere prædio vicini, a domum, *a* vel prætorium, vel protectum habere. Licere habere iter, vt boues per quos fundus colatur, in vicino agro pascantur, coactique habeantur. Item vt pedamenta ad vineam ex vicini prædio sumantur. Item vicino cuius lapicidinæ fundo tuo immineant, ius esse terram in fundum iacere, saxa posita habere, & vt in tuum lapides peruoluantur, ibique positi habeantur, indeque exportentur. Item tugurium mihi licere habere in tuo, &c. his simil. *vt est text. in l. 1. & 3. & l. veluti. in final. ff. de serui. rust. præd. & Inst. de seru. in princ. & §. inter rusticorum præd.* Nunc de singulis videamus, & primo de itinere.

ADDITIO.

a *Domum.* Quomodo capiatur verbum domus, vide Alexand. 1. *volum cons. 48. in vltim colum. in fine.* Et domus sumitur in iure variis modis, vide Corneum 1. *volum consil. 55. & in 3. volum. consil. 198. in 4. volum. consil. 41.*

CAPVT I.

De Seruitutibus Itineris.

1 *Iter est ius hominis eundi, ambulandi, nec non iumentum agendi, vel vehiculum.*
2 *Ire ab ambulare in quo differat.*
3 *Promittas si quis vni Iter, ius, & seruitutem sibi promittere videtur: secus qui factum promittit.*

4 *Itineris*

4 Itineris ſeruitutem qui habet, an poſſit ire, nedum pedes, ſed etiam eques.

5 Seruitutem itineris habens, ſi velit ducere iumentum, & plauſtrum, oneratum frumento, vel aliis rebus, etiam ipſe aſcendere, an ſuper ſeruientis fundum tranſire valeat.

6 De loco ſeruitutis itineris ſi dubitetur, arbiter, vel communis amicus, qui hoc dirimere debeat, aſſumi debet.

7 Seruitutem itineris habens, ſi locum elegerit, licet amplius variare non poſſit, ille tamen qui ſeruitutem conceſſit, bene poteſt, ſi abſque alterius incommodo fiat.

8 Iter vel alia ſeruitus ſi legetur ſine vlla loci determinatione, electio ad quem ſpectabit, an ſcilicet ad promittentem, ſeu eius hæredem, an ad illum, cui ſeruitus legata, vel promiſſa fuerit.

9 Iter ad prædium duorum commune ſi legetur, nec legatarij de itineris loco conſentiant, quid iuris.

10 Itineris latitudo quanta eſſe debeat.

11 Via cuius latitudinis eſſe debeat.

12 Iter, aut actum per certum locum ſi quiſpiam alicui ceſſerit, an poſſit vni, vel pluribus per eundem locum, vel iter, vel actum cedere.

13 Aquæductum ſi alij conceſſero, an alteri iter per eundem locum dare, vel cedere potero.

14 Itineris ſeruitus ſicut in certa fundi parte conſtitui poteſt, ita etiam pro certa temporis parte.

15 Fundi ſeruientis & dominantis Dominus qualiter ſeruientis fundo vti poſſit: & ad quid Dominus fundi ſeruientis teneatur.

16 Iter, actus via, & aquæductus per fundum tuum, ſi emerim, an ad vacuæ poſſeſſionis traditionem teneatur.

17 Fundus venditus ſi ſeruitutem alteri debeat an in hoc emptori venditor teneatur.

18 Fundi venditor qualiter teneatur, quando ſeruitutem non expreſſit, quæ in fundo vendito debetur, vel fundi venditi conditionem, & eam emptor ignorauit.

19 Poſſeſſionem qui tenetur vacuam tradere, an liberetur, ſi rem tradat, quæ alteri ſeruitutem prædialem debeat.

20 Iter ſi excipere deberem, puta, quia ſic in contrahendo conueneram, & tamen fundum liberum per errorem tradidi quomodo mihi ſuccurratur:

21 Fundus ſeruitutem itineris debens alluuione occupatus, quomodo in priſtinam ſeruitutem reſtitui debeat.

22 Fundum per alienum an quis ire ſeu tranſire valeat, & an dominus volentes ire, vel tranſire per fundum ſuum prohibere poſſit.

23 Fundum meum ingredi volentem propria manu, & autoritate repellere poſſum.

24 Agrum per alienum ire fas eſt, ſi Dominus non prohibeat: ius tamen non eſt, ſi Dominus ipſe prohibeat.

25 Itineris, ſiue eundi in fundum meum, vt qui in quaſi poſſeſſione ſit: itaque eum quominus eat, impedire non poſſim, & ſi impediam de itinere actuque priuato tenear, quæ requirantur.

26 Seruitutem inter affirmatiuam, & negatiuam quæ differentia ſit.

27 Iure aliquo ſuo quod quiſpiam vſus fuerit quomodo probetur.

28 Itinera

28 *Itinere per seipsum quod aliquis vsus, an sufficiat, & an satis sit, quod alius pro se iuerit.*
29 *Itinere per vicini fundum si quispiam vsus fuerit, vsque ad illum locum, ad quem est ingressus, est in quasi possessione, & ei competit interdictum de itinere actuque priuato.*
30 *Viæ vsum sciente & patiente aduersario an retinere necesse sit.*
31 *Itinere vel actu si quispiam vsus sit, sufficit: nec desideratur, quod seruitus constituta fuerit, vel debeatur.*
32 *Itinere vel actu quod quis vsus fuerit non vi, nec clam, non precario, quomodo probetur, & cui hoc vnus probandi incumbat.*
33 *Seruitutem habenti rusticam, iure magis consulitur, quam habenti seruitutem vrbanam.*
34 *Fundum per alienum quod quis iuerit saltem per 30. dies, & propter hoc in quasi possessione esse dicatur quæ inde vtilitas resultat.*
35 *In possessione iuris illud vulgare locum habet, vim vi licet repellere.*
36 *In seruitutibus incorporalibus, quæ causam discontinuam habent, quispiam in quasi possessione esse dicitur, etiam si nullo modo sufficienti tempore vsus esset.*
37 *Dominus eum, qui est in quasi possessione iuris eundi per fundum suum, quomodo expellere poterit.*
38 *Interdictũ de itinere priuat. reficien. quibus competat. & quæ, ac quot ipsum consequantur.*
39 *Interdictum de itin actuque refic. an aliud sit ab interdict. de itin. actuq; priuat. & ita an duo interdicta sint vel vnũ tantum duo capita habens.*
40 *In interdicto de itinere actuque priuat. refic. quis seruitutem constitutem probare necesse habeat.*
41 *In interdicto de itinere actuque priuat, refic. quare quispiam duo probare necesse habeat, scilicet se vsum hoc anno fuisse, & seruitutem sibi constitutam esse.*
42 *In interdicto de itinere actuque, &c. quare si me esse in quasi possessione viæ, itineris vel actus probem, necesse probare habeam, quod seruitus mihi inuito constituta sit, & cætera quæ sequuntur.*

ITer * est ius hominis eundi, ambulandi, non iumentum agendi vel vehiculum, *vt l. 1. in princ. ff. de seru. rust. præd.* Et ius intelligitur eundi, id est, quod solus ire possit: ambulandi cum alio, *ita exponit glo. d. §. 1. & in d. l. 1. in princ. vers. eundi.* Vel aliter intelligi potest, videlicet ius eundi, scilicet plane ambulandi, scilicet currendo, secundum *glo. in ver. eundi.* 1

Ex quo not. secundum Ange. & Paul. de Castr. *in d. l. 1 in princ.* differentiam inter, Ire, * & Ambulare. Nam ire dicitur qui solus & plane vadit: Ambulare vero dicitur cum socio, etiam currendo vel cantando. Sed qui habet iter, habet vtrumque. Si autem haberem alterum tantum, puta, si conceditur a mihi quod possim ire per fundum tuum, non possem ambulare cum socio vel currendo ire: & sic verba instrumenti sunt inspicienda, secundum dictum Paul. *in d. l. 1. in princip.* 2

Et ex hoc not. aliud, * quod ille qui promittit vni iter, videtur promittere sibi ius & seruitutem, & per consequens quod possit ire & ambulare. Sed qui promittit vni, quod possit ire, videretur promittere factum b & sic solum ire, non ambulare, *vt not. Bar. in l. pen. ff. de seru. rust. præd. de quo etiam vide per eundem in l. stipulatio. §.* 3

si quis ait, & ibi per Dd. ff. de ver. obl. & per glo. & Dd. in l. 2. §. 1. & per text in §. item si in facto, in ea, l. 2. & ibi omnino vide Pau. ff. de verb. obl. quod est notabile, quod fiunt huiusmodi instrumenta. Quandoque tamen iter non est seruitus, vt si fructuario detur à Domino alterius prædij, *vt l. 2. §. 2. si seru. vend.* Quandoque etiam iter grosso modo dicitur quælibet via, per quam itur: *vt voluit glo. Instit. de seru. in prin. in vers. iumentum, in fi. & Azo. in sum. C. de seru. §. est autem iter.* Et ideo iter quandoque dicitur via, sed impropriè: *vt est text. cum gl. in fi. in l. quantum ad iuris pertinet. in fin. ff. de verb. sign.*

4 Sed quæritur, nunquid ille, * qui habet seruitutem itineris, possit ire, nedum pedes, sed etiam eques. Dic quod sic, *vt leg. qui sella, in principio, & leg. inter actum, ff. de seru. rustic. prædior. & not. glo. in leg. 1. in princ. eodem titulo, in ver. eundi, in fin. & Azo. in sum. eodem titulo, in §. est autem in fine*; imo potest se deportari facere in lectica, vel rheda, aut curru, *vt est text. cum gl. in d. l. qui sella, in princip.* Quod intelligo siue ducatur per vnum equum, vel iumentum, siue per duos, secundum Paul. ibi, vel etiam plures eadem ratione, quod not. maximè pro nobilibus, qui sæpissimè se ducere faciunt per rhedas aut currus cum quadrigis: qui si habent in fundo alterius seruitutem itineris, possunt transire per dictum fundum cum suo curru, vel rheda. Et intellige prædicta, quando habens seruitutem itineris, ascendit equum, vel currum. Secus fuisset, si duceret equum, vel iumentum, aut currum ante se, vel post se, quia non posset, *vt l. 1. in fin. ff. de seru. rust. præd. & not. gl. in l. qui sella, in princip.*

Sed quid si habens * seruitutem itineris, vult ducere iumentum, & plaustrum oneratum frumento, vel aliis rebus, & etiam ipse ascendere, an transire possit per fundum seruientis? Si cōsideramus personam, quæ est eques, vel super curru, & potest, *per d. l. qui sella in princip. & d. l. inter.* Si consideramus, quod equus, vel currus est oneratus aliis rebus, videtur, quod non possit per dicta iura. Ego credo quod sit considerandum, quod principaliter agitur, si enim principaliter intendit ducere equum, vel currum oneratum, vt faciunt milites qui onerant equos suos herbis, vel fœno, aut frumento, & ascendunt super sarcinam, vel sicut faciunt molendinatij, & tunc licet videatur esse eques, tamen quia principaliter hoc non agit, sed tantum vult sarcinam ducere, & non potest, *argum. l. si quis, nec causam cum ibi not. ff. si cert. pet.* si vero principaliter intendit ire eques, vel in curru: tunc etiam super equo, vel curru portet alias res, sicut fit sæpissimè pro illis qui vadunt ad villam, quando portant super equo carnerium, vel sacculum, vel similia: vel ciues qui mittunt vxores suas, vel familiam super rheda, vel curru: & faciunt etiam onerare rhedam, vel currum lecto, vel aliis supellectilibus, & aliis rebus sibi necessariis in villa: tunc attento quod principaliter persona defertur, teneo quod ire potius dicatur, quam agere: & si habet seruitutem itineris in fundo alterius, non poterit prohiberi transire cum dicto curru, vel vehiculo cum persona, & rebus, *pro quo facit leg. pe. ff. ad exhi.* & istud allegatur ad concessionem transitus factam armigeris, vt intelligatur ciuili modo, hoc est vt transeant per partem minus damnosam, & isto casu debet eligi locus, per quem habens serui

seruitutem itineris ire debeat, *vt d. l. si cui, & l. certo generi*, §. *si totus, ff. de seru. rust. præd.* & debet eligere locum minus Domino fundi seruientis nociuum, *vt d. l. si cui.*

6 De quo * si dubitetur, debet assumi arbiter, vel communis amicus, qui habeat hoc dirimere, *vt d. §. si totus, ibi, arbiter dandus est, & in §. si locus in fi. in ea. l. vt no. Paul. in d. §. si totus*, & postquam facta erit electio de vno loco, non poterit amplius variari, *vt d. l. si cui*, imo cæteræ partes liberæ remanebunt, *vt §. si totus, & ita tenet gl. in d. l. si cui. & l. nam satis, §. cæterum atque, ff. quemadmod seru. amit. & vide quæ dicta sunt circa prædicta in præcedenti lib. 9. qu. princ. in princ.*

7 Vbi dixi, quod * licet habens seruitutem, si elegit locum itineris, non possit amplius variare, tamen ille, qui concessit seruitutem, bene potest variare, quando variat sine incommodo alterius, *vt l. 2. §. pen. ff. de sumpt. fu. & ita habet gloss. fina. in dict. leg. si cui, ff. de seruitut. quæ est not. & eam sequitur ibi Barto. & Dd.* Quarto, & vltimo casu principali, quando est commissa, vel constituta seruitus per certam, & determinatam partem fundi, & tunc non habet dubium, quod per illam tantum partem debet ire, & non per aliam, quoniam aliæ partes fundi ab ipso principio sunt liberæ, & non cadet hæc electio. Per locum enim designatum benè possum ire, secundum quod mihi placet, & potest mihi constitui seruitus ad certam partem fundi pro diuiso, *vt l. ad certam. ff. de seruitut. & l. qui per certum. ff. communia prædio.* licet non ad incertam, vel pro indiuiso, *vt l. 2. & l. pro parto. ff. de seru. & adde l. certo generi. §. latitudo, ff. de seru. rust. prædio.* Puto tamen quod liceat concedenti seruitutem, mutare locum, dummodo faciat sine incommodo illius, cui seruitus est promissa: ita quod non minus commode per alium locum designatum seruitus constituatur, *argum. l. 2. §. penul. ff. de relig. & sumpt. fun.* quæ hoc probat in gloss. *in d. l. si cui. ff. de seruit.*

Quæro * etiam, quid si legatur, aut 8
promittitur iter, vel alia seruitus sine vlla determinatione loci, ad quem spectabit electio? an ad promittentem, seu eius hæredem, an vero illum, cui est seruitus promissa, vel legata? Et videtur quod electio sit promittentis, vel hæredis, *per l. si via. ff. de seru. rust. præd.* in contrarium videtur *d. l. si cui.* Sed dic circa istam quæstionem, *vt plenè dixi in præced. lib. in 9. quæst. princ. in versic. sed dubium est, & adde quæ dicam in ver. item quomo. in fi.*

Sed quid si * legatur iter ad prædium 9
commune duorum, nec legatarij de loco itineris consentiant? Dic quod seruitus non acquiritur, nec deperditur, *vt l. itinere, ff. de seru. rust. præd.* & sic discordia inter collegatarios eiusdem seruitutis impedit acquisitionem ipsius, quod intellige secundum gloss. & Angel. ibi, donec discordia durat. Nam compelli possunt per iudicem ad concordiam, *per l. fina. in fin. in princip. C. communia de leg. & l. huiusmodi, §. fina. ff. de lega. 1.*

Item * quæro, quanta debet esse 10
latitudo itineris? Conclude sic breuiter. Aut à princ. est expressa, & determinata latitudo à partibus, & illi standum est, *vt l certo generi, §. latitudo in prin. ff. de seru. rust præd.* Aut à princ. nil determinatum est expresse per partes, & tunc si partes postea concordant quanta debeat esse latitudo, & per quem locum fundi, istud est seruandum, quod primum determinatum

est, seruitus in eo loco, id est, ea latitudine consistit: cæteræ partes fundi liberæ sunt, *d.l.certo generi, §.si totus, versic. at si iter.* Sed si partes non conueniunt, tunc aut locus per quem sit eundum, non adiecta latitudine nominatus est: & tunc per eum locum qualibet parte ire poterit, *vt d.§. si totus, in princip.* donec conueniat aliter: & si non conuenit, arbiter, id est, communis amicus dandus est, qui hoc determinet, *vt d.l. certo generi, §.si totus, in fine, & §. latitudo, in princip.* Aut est nominata latitudo, sed non locus: & tunc qualibet parte fundi ire poterit seruata latitudine in pacto comprehensa, *vt d. §. si totus.* Aut locus per quem iri debeat, non exprimitur à partibus: nec etiam latitudo adiecta est: & tunc per totum fundum: sed arbiter, idest, communis amicus dandus est, qui ex officio suo determinet, & locum per quem iri debeat, & latitudinem, *vt probatur in d. l. certo generi, §. si totus, & §. latitudo, cum §. sequen.* Et ea quæ dicta sunt de loco, & latitudine itineris, habent locum etiam in seruitute actus, *vt probatur in d.§. si totus, & §. latitudo.*

11 Quid * autem in via, cuius latitudinis esse debeat, *habetur in l.via latitudo, & d.l. certo gener, §.final. & l.via constituti in princ. ff. de seru. rust. præd. dicam infra de ser. viæ.*

12 Quæro circa * prædicta quid si quis per certum locum iter, aut actum alicui cedat: an possit postea alij, vel pluribus per eundem locum, vel iter, vel actum cedere? Dic quod sic, *l. qui per certum, ff. communia prædior.* & potest cedi pluribus, vel simul, vel separatim, *vt l. Lucio. versic. respondi. ff. de aqua quoti. & æsti.* sicut potest etiam concedi pluribus ius aquæ ducendæ, *vt d.l. Lucio, & l.2. §. fi. de seru. rust. præd. & not. per glo. in l. aquam, C. de seruit. de quo in iure aquæductus.* Et hoc intellige, quando primo cui cessit, non nocet: alias secus, cum causa prioris concessionis si potior, quia non potest à posterioribus impediri, *vt l.2. §. fin. & l per quem locum, eod. titul. & not. gloss. in d l. qui per certum, ff. communia præd. & d.l. aquam.*

Sed * quid si aquæductum alij concessero, an alteri iter per eundem locum dare, vel cedere potero? Dic quod non, *vt d. l. per quem locum,* & est ratio, quia per iter secundo loco concessum impediretur aquæ ducendæ: alias si non: puta quia vno tempore vnus habet ius aquæ ducendæ, alius alio tempore habet ius itineris, & sic per iter non impeditur seruitus aquæ primo concessa, tunc bene valeret, *argum. l. in concedendo, ff. de aqua plu. arc. & l. hoc iure, §. is qui, & l. Lucio, & l. fi. ff. de aqua quo. & æsti. & no. gloss. in d. l. per quem locum.* 13

Ex quo no. * quod sicut in certa parte fundi potest seruitus itineris constitui, ita etiam pro certa parte temporis: puta quod de die tantum ire possit, *vt l. inter. ff. communia præd. de quo vide quod dixi in superiori lib. in tit. de ser. itineris siue aditus, in princ. facit l. si sic constituta, & l. si communem, §. fin. ff. quemadmodum, seruitus amit. & l. seruit. §. modum in fin. l. via. §. 1. ff. de seruitut.* 14

Quæro * vlterius, qualiter Dominus fundi seruientis, & dominantis possit vti fundo seruienti, & ad quid teneatur Dominus fundi seruientis. Et pro declaratione pone, vbi debetur seruitus per aditum, quo nisi opere facto iri non potest, an liceat fodiendo & obstruendo iter facere. Dicas, quod sic, *vt l. iter, ff. de seru.* & si non est aditus de plano, puta quia fundus seruientis 15

uientis est altior, potest ille cui debetur seruitus itineris vel gradus vel cliuos in fundo seruienti facere, & de fundo seruienti demoliri quantum necesse est itineris causa, *vt est text.nota. in seruitutes, quæ in superficie, 9. si domo, ff. de seruit. vsb. præd.* quæ licet loquatur de seru. vrban. tamen idem
13 est in rusticis, pari ratione: *de quo vide omnino quæ dixi in præcedenti lib. in princ.in 9.q.in princip.vers.item licitum est ei cui seruitus debetur.* Item potest ille cui debetur seruitus deprimere & eleuare locum seruientis, vt commode seruitute vti possit, si hoc est sibi necessarium, nisi alias actum sit expresse, *vt l. refectionis, ff. communia prædio.* vel nisi hoc fiat cum magno incommodo Domini fundi seruientis: *& ita potest intelligi l. 1. §. fin. ff. de riuis, & l. 3. §. pen. ff. de itine. actuque priuat & ita dixi in d. 9. q. princ in fin.* Item locum seruientis sternere, & arborem impendentem,
14 id est, valde pendentem incidere licet quando iter inhabile redderetur, *vt l. loci corpus, §. si quis mihi Digest. si seruitus vend.* & si sternere aut reficere impediatur potest agere confessoria, vt ibi. Stilice autem sternere non licet, nisi conuenerit, *vt dicitur in d. §. quis mihi in fi.* Item potest reficere locum seruientis accedendo etiam ad loca quæ non seruiunt, *vt d. l. refectionis, & d. §. si quis mihi vt dixi in d. 9. q. vbi omnino vide,* Item
15 pontem quo ire vel agere possit, extruere potest, sed non arcum, hoc est pontem lapideum: imo nec Dominus fundi seruientis supra iter alienum id est, supra eum locum, in quo alij iter debetur, arcum causa ducendi aquam iure facere potest, *vt l. supra iter. in princ. & ibi vide gloss. Bart. & Dd. ff. de aqua plu. & vide quod dixi supra de ponte, in princip, in præced. libro.* Item prædicta possunt fieri non solum per illum cui seruitus debetur: sed etiam per eius magistros, fabros, & operarios: qui si prohiberentur, Dominus fundi seruientis prohiberi videtur, *vt d. l. refectionis, ff. communi præd. & dixi in d. §. qu. princ.* vbi etiam posui, cuius expensis hoc fieri debeat: Dominus autem fundi seruientis non potest in eo loco, per quem mihi iter debetur, ædificare: & si ædificare velit, possum impedire per confessoriam, ne ædificetur, sed si iam ædificatum est, & probauero seruitutem itineris in eo loco mihi concessam, potero petere quicquid ædificatum est: contra debitam seruitutem, similiter per confessoriam destrui, *vt est text. quem omnino vide in l. si eo loco, ff. si seru. vend.* possum tamen si mihi ire agere licet per fundum tuum, & eo vti frui, remittere, vt vti frui mihi non liceat, & ibi concedere ius tibi esse ædificare, per talem concessionem non intelligitur vt possis ædificare, ita quod impedias me ire, agere dictum fundum tuum, *vt l. si mih. eodem tempore, in princ. ff. de ser. rusti. prædio. de quo vide quod plene dixi supra de seru. stillicidij auerten, in 10. quæst.* vbi plene hoc examinaui. Item locare seruitutem, itineris vel aliam & similem nemo potest: scilicet nec Dominus prædij dominantis nec seruientis, *vt est text. cum gloss. in l. locare seruitutem, ff. loc.* secus est in seruitutibus personalibus & vsufr. *vt l. arboribus, §. vsumfructuarius, ff. de vsufruct. & ibi vide gloss.* quæ ponit rationem differentiæ, & declarat *d. l. locare*

Ad * quid autem tenetur Dominus fundi seruientis? puta si iter, actum, viam aquæductum per fundum tuum 16

 emero,

emero, an teneatis ad traditionem vacuæ poſſeſſionis? Dic quod non, ſed caueas per te non fieri quominus vtar, *vt l. vero. §. ſi iter. ff. de act. empt.* Et eſt ratio ſecundum gloſſ. ibi, quia incorporalia traditionem non recipiunt, *l. ſeruus. §. incorporales, ff. de acquir. rer. dom.* item ſi tibi iter vendidero, ita demum teneor, ſi tuus eſt fundus, cui acquirere ſeruitutem volueris, alioquin ſi propter hoc acquirere ſeruitutem non potueris quia Dominus fundi vicini non fueris, non teneor. Sed ſi fundum tibi vendidero & ei fundo iter acceſſurum dixero, omnino tenebor itineris nomine: quia vtriuſquæ rei quaſi vnus venditor obligatus ſum, *vt eſt tex. in l. tenetur, §. ſi tibi iter. ff. de act. empt.* Item vendito fundo ita non tenetur venditor præſtare, quia ei ſeruitus itineris vel alia ſeruitus realis non debetur niſi aliter dictum ſit, *vt l. vendendo. §. 1. ff. de contrah. empt. & l. penul. in fin. ff. de euict.* etiam ſi eſſet dictum in venditione, vti optimus maximuſque eſt, *vt l. qui optime, ff. de verb. ſignif. & not. gloſſ. in l. ſi cum venderes vt ff. de contrahend. emptio.* Item vendito fundo, ita venditus videtur, quod ei ſeruitus non poteſt imponi & ſic in dubio res videtur vendi libera & non cum aliqua ſeruitute, *l. in contrahendis, §. interpoſitis, ff. communia præd. & l via conſtitui §. ſi de ſeru. ruſt. præd.* Secus eſt in legato: quia in dubio videtur res legata, *c* quod hæres poſſit tranſire per eam, ſicut teſtator poterat, *l. teſtatrix in princip. ff. ſi ſeru. vend. & ita not. Paul. in l. ſi quis ex fundo, ff. quemadmod. ſeruit. amit. de quo vide quod pleniſſime ſcripſi ſupra de ſeruitut. itin. ſeu aditus, in verſ. not. vnũ alium caſum pulcherrimum cum verſic. ſequ.* Item dicti fundi iter tranſit in emptorem, quod ei fundo debetur: etiam omnis alia ſeruitus realis, etiam ſi nihil in venditione ſit dictum *vt l. ſi aquæductus, ff. de contrah. empt. & not. gloſſ. in l. in vendendo. §. 1. ff. eod titu. & probatur in l. via conſtitui, §. quicumque ff. de ſeru. ruſt. præd.*

Sed ſi fundus venditus debet ſerui- 17
tutem alteri, an in hoc venditor tenea-
tur emptori? Dic aut non fuit tacita
ſeruitus, ſed expreſſa in venditione,
& non tenetur, *argu. l. quæritur, § ſi*
venditor. ff. de ædil. ædi. & l. pen. in
princ. ibi, ſi tacite à contrario ſenſu. ff.
de euict. & d. l. in vendendo, §. 1. ibi,
nec commemorauit venditor à con-
trario ſenſu, *& not. in l. cum vende-*
res, eod. tit. Aut ſeruitus non fuit in
venditione *d* expreſſa, ſed tacita, & b
tunc videtur quod venditor non teneatur, quia non videtur vendidiſſe fundum liberum, ſed qualis eſſet, *vt d. l. cum venderes, & l. qui tabernas. Digeſt. de contrah. empt.* In contrarium videtur, & iſtud eſt verius, ſcilicet quod per emptorem agi poſſit contra venditorem, propter, hoc *vt dict. l. pen. ff. de euict. & d. l. in vendendo, §. 1. & l. Iulianus in princ. ff, de act. empt.* & eſt ratio, quia vendus rem in dubio, ſi nihil dicatur, intelligitur vendere rem liberam, & libera præſtari debet onere ſeruitatis, *vt l. in venditione, ff. de actio. empt. & not. gl. notabilis in d. l. cum venderes, & eſt ſimilis gloſſ. in d. l. ſi ex prædiis. C. de euict. not Bal. in rub. C. de contrah. empt. vt ſupra dixi*, imo etiam debet præſtari propria, non autem libellaria, ſeu emphyteutica, *vt not. Bald. in l. mater. circa finem Cod. de rei vend. & ibi etiam Angel. & Bald. in l. ſi teſtamentum. C. ad leg. Falci. & vide Zabar. in c. quæ in Eccleſiarum, in 12. q. extra, de conſtit.* quod intellige, ſi emptor ignorauit

ſeruitutem,

uitutem, ſecus ſi ſciuiſſet, vt eſt text. in d.l.1.§.fina. quem omnino vide circa hoc.ff.de act.empt.facit l.quaritur,§.fin. ff.de ædil.edict.

18 Sed * dubium eſt, quomodo & qualiter teneatur venditor, quando non expreſſit ſeruitutem, quæ debetur in fundo vendito, vel conditionem fundi venditi, & emptor eam ignorauit, dic, aut venditor ſciuit fundum tempore venditionis alteri ſeruitutem debere, & eius conditionem, aut ignorauit. Primo caſu, quando venditor ſciuit rem venditam eſſe ſubiectam alicui ſeruituti, puta itineris, vel quod in ea habebat tantum vtile Dominium, quia erat emphyteuta e
e vel vaſallus, & tũc ſi non certificauerit emptorem ignorantem, ei tenetur ad intereſſe, vt l.1.in princ. & §.1.ff. de act.empt. & ita tenet gloſſ. in leg. pen. ver. tacite. Digeſt. de euict. Secundo caſu, quando venditor ignorauit ſeruitutem, vel qualitatem rei venditæ, quia credebat in ea habere plenũ ius: & tunc non tenetur emptori, ad intereſſe, ſed quanto minoris empturus fuiſſet, ſi ſciuiſſet, rem non eſſe pleno iure venditoris, vt l.quoties, ff.de ædil.euict. & in d.leg.1. & leg. Iulian. in princip.ff.de act.empt. & leg. quod ad ſeru.ff.de euict. & ita tenet ibi gl. in ver. tacite. & glo. in d.leg.quoties & in l.cum venderes,ff.de contrah. empt. quod tamen intellige, quando ignorauit, & nihil promiſit, ſecus ſi aſſeruiſſet eum optimum maximumque eſſe: quia tunc ad intereſſe tenetur, in l.Iulianus §.quid tamen, ff.de act. empt. & tenet gloſſ. in d.l.quoties. Et prædicta procedunt, quando quis venderet rem cum titulo oneroſo, ſecus vbi eſſet titulus lucratiuus, puta donationis, vel legati, aut fideicom. quia tunc donatione vel legato rei ſimpliciter intelligitur ſolum transferre eius quod habet, & ſic cum ſeruitute, ſi debetur, vel vtile Dominium ſi non habet plus iuris, vt l.ſi domus,§.ſi. & leg.ſeruo legato,§.ſi fundus, & l.ſi ſerui electione, §.fina.de lega.1. & leg. Mæuius, § fundo, & ibi no. ff. de legat.2. & leg. ad res donatas, ff.de ædil.edict. & c.paſtoralis, extra, de dona. cum ſim. quod eſt verum, quando ſimpliciter legatur, vel donatur fundus: vt in dictis iuribus. Secus ſi legetur vel donetur vti optimus maximuſque eſt: quia tunc liber à ſeruitute præſtandus eſt: vt eſt text.in d.leg.ſeruo legato, §.ſi fundus,ff.de leg.1.& ibi no. & in l.pen. ff.de euict. & in leg.cum uenderes,ff.de contrah.empt. & ita tenet Bart. in d.§. fundo.

Sed iuxta prædicta * quæritur, an ille qui tenetur poſſeſſionem vacuam tradere, liberetur, ſi tradat rem quæ debet alteri ſeruitutem prædialem? Et dicas quod ſic: vt probatur in d.l.Mæuius,§.fundo. Nam ibi dicitur, quod hæres non liberatur, niſi tradiderit poſſeſſionem vacuam rei legatæ, tamen ibi dicitur, quod ſi tradiderit fundum legatum alteri ſeruientem, liberatur, & ibi hoc not. Bart. vbi omnino vide, quod not. pro illis qui tenẽtur vacuam poſſeſſionem tradere, ſicut eſt venditor: vt leg.2. & 3.ff.de act.empt. quia ex hoc ſolo non tenetur tradere fundum liberum à ſeruitute. Sed ſi promiſiſſet tradere vacuam, & liberam, non liberatur, ſi traderet rem alteri ſeruientem, vt not.Paul. in d.leg.Mæuius,§.fundo de lega.2.quod not. 1

Item * circa prædicta quæritur, quid ſi iter excipere deberem, puta quia ſic conueneram tecum in contrahendo, fundum liberum per errorem tradidi, quomodo mihi ſuccurritur? Dic incerti conditione, vt iter mihi 20

concedatur:

concedatur: *vt est text. in l. sed & si me putem, §. cum iter. ff. de condict. indeb. & ibi vide de hoc plene per gloss. & Dd.*

21 Item * no. quod fundus qui debet seruitutem itineris, & locus per quem iter aut actus, vel via debetur, si impetu fluminis occupatus esset, & intra tempus quod ad amittendam seruitutem sufficit, alluuione restitutus est, seruitus in pristinum statum restituitur: *vt l. si locus, in princ. ff. quemadmod seruit. amitt.* & intellige, quod restituitur, scilicet ipso iure: *vt no. ibi gloss. per l. cum vsumfruct. & l. si ager, cuius ff. quibus mod. vsusfruct. amit.* & potest intelligi secundum Flor. ibi sine noua possessione, & hoc est quod vult dicere illa *l. si locus, in princip.* Sed si tempus præterierit, ante quam alluuione locus restituatur, & seruitus amittetur, renouare cogendus est: *vt est text. in d. l. si locus, in fin. princ.* Et intelligit ibi gloss. quod cogendus sit, scilicet ille cui accreuit ille locus, qui debebat seruitutem. Item gloss. ibi intelligit, quod cogendus sit per restitutionem in integrum, *vt l. Attilicinus, in fin ff. de serui. rust. præd. & leg. 1. §. si quis propter, ff. de itin. actuque priu.* sed si locus debens seruitutem itineris, est inundatus aquis vel impetu fluminis, vel aliter destructus, ita quod per illum locum habens seruitutem itineris non possit ire, an pro tempore quo impeditur propter inundationem aquarum, vel aliter possit ire per aliam partem fundi, vel alium fundum vicinum? Ego in hoc sic dicerem: Aut iste cui debetur seruitus, potest ire per alium locum, aut non. Primo casu aut est imposita seruitus in vno fundo, qui est in totum destructus, & tunc per alium fundum cui nulla est seruitus imposita, ire non potest: quia quantum ad hoc, liberum fundum habet, *arg. leg. loci corpus, in § competit. ff si seru. vend.* Aut seruitus est imposita in vno fundo, qui pro parte est inundatus, vel aliter destructus: & tunc aut seruitus est imposita simpliciter sine determinatione loci: & tunc intelligitur toti fundo esse seruitus imposita, *vt l. certo generi, §. si totus, ff. de seru. rust. præd.* Et in hoc subdistingue. Aut fuit dictum, quod possit ire per totum, fundum: modo per vnam partem, modo per aliam, vel simpliciter per totum fundum: & in his duobus casibus poterit ire per aliam partem fundi: quia licet semel elegerit ire per illam partem, quæ est occupata aquis vel destructa, tamen poterit intrare & eligere aliam, *vt leg. nam sicut, ff. quemadmod. seruit. amit. & dixi supra in vers. quæro an habens seruitutem.* Aut non fuit aliquid dictum expresse in constitutione seruitutis, sed simpliciter fuit promissa seruitus in fundo: & tunc aut fuit determinatus certus locus per quem ire debet, & tunc illa determinatio fuit facta demonstratorie: non causa limitandæ seruitutis in certo loco, puta quia fuit dictum, Volo quod tu habeas seruitutem itineris in toto fundo: sed propter meam commoditatem, volo, quod eas per talem partem: & tunc quia durat seruitus in toto fundo, illa parte designata occupata, vel destructa, poterit sine dubio ire per aliam. Aut illa determinatio loci fuit facta causa limitandæ seruitutis ad illum certum locum: & hoc casu quia cæteræ partes liberæ remanent: *vt l. certo generi, §. si totus, de seru. rust. præd.* videtur quod semel facta ista electione & liberato fundo à seruitute in aliis partibus, quod per illas ire non possit, *per l. si cui, ff. de seru. & per* ea

ea quæ dixi supra in d. vers. quæro an habens seruitutem. Aut stamus in dubio, quia non facta fuit illa determinatio vel assignatio loci causa liberandi cæteras partes fundi à seruitute: *per d. § si totus.* Aut nulla vnquam determinatio facta fuit, & tunc aut ille locus per quem cœpit ire, non erat solitus ad eundem, sed habens seruitutem itineris illum sic constituit, iter dirigendo, & non potest amplius mutare voluntatem: quia cæteræ liberæ remanent: *vt d. l. si cui ibi, qua primum viam direxisset, ff. de seruit.* Aut ille locus, per quem incipit ire, prius erat solitus ad iter faciendum, ita quod nullum iter de nouo constituit, & hoc casu credo, quod per hoc non videatur illum pro itinere elegisse, & cæteras partes à seruitute liberasse: quia ista non videtur esse electio, sed simpliciter itineratio: & ita limito: *dictam l. si cui,* vt habeat locum, quando iter seu semitam de nouo facit, aut àprincipio fuit imposita seruitus itineris, non in toto fundo, sed tantum certæ & determinatæ parti & tunc si illa pars determinata est destructa, per aliam partem fundi ire non poterit: quia omnes aliæ partes fundi in principio fuerunt liberæ à seruitute: *vt d. l. certo generi §. latitudo.* Secundo casu principali, quando ille cui debetur seruitus, non potest ire per alium locum, quam per illum cui seruitus debetur, vel per alium vicinum: & tunc subdistingue. Aut est totus destructus fundus, qui debet seruitutem, aut pro parte, si totus, non est dubium, quod ipse non tenetur: sed vicinus debet in vno fundo suo præstare seruitutem, *argument l. si quis sepulchrum in princ. ff. de reli. & sumpt. fun. secundum do. Paul. & infra in l. si locus, §. fin. ff. quemadm. seruitutes amittantur, & dixi in libro præcedenti in 10. & vltima quæstione princ. in fin.* & intelligo soluto sibi pretio per illum, qui vult habere iter, *vt probatur in d. l. si quis sepulchrum. in princ. ibi,* iusto pretio iter ei præstare. Item intelligo, dummodo iudex opportunitatem loci respiciat, ne vicinus magnum patiatur detrimentum, *vt dicit ibi text.* Aut locus qui debet seruitutem itineris, est in parte destructus: & tunc aut in alia parte remanet seruitus, quod quando sit supra dixi. Et iure seruitutis per illam aliam ire poterit. Aut in alia parte non remanet seruitus, secundum ea quæ dicta sunt, & tunc per aliam partem fundi in qua non fiat detrimentum domino fundi poterit ire præstito prius ei iusto pretio itineris, *sicut dixi de vicino per d. l. si quis sepulchrum, in princ.* Aut si via publica est destructa, an possit ire per fundum vicini? *vide tex. cum gloss. & ibi per Dd. in d. l. si locus, §. fin. quemadmodum seruit. amit. & vide gloss. 1. dist. ca. omnes leges in vers. fas in fin. & dixi in d. 10. quæstione princip. in fin.* quæ omnia bene nota, quia sunt quotidiana.

Quæro penultimo * an quis possit ire seu transire fundum *f* alienum, & an Dominus possit prohibere volentes ire seu transire per fundum suum? & dic, quod ire per agrum alienum fas est, ius non est, *vt no. in d. ca. omnes leges 1. dist. & not. glo. in l. per agrum, C. de seru. & not. Flor. in l. diuus, ff. de seru. rust. præd.* qui sic exponit, fas est, id est, æquum est, cum subest causa, & noxius est transitus, *vt 22. quæst. 3. ca. vlt.* Idem de iure diuino licitum est comedere vuas in agro alterius, sed non exportare: & conterere spicas, sed non immittere falcem, *de conse. dist. 5. discipulos.* Sed licet sit fas, & sit æquum iure diuino, tamen non est ius id est, ius non dat ciuilem actionem vbi 22 f

Hh enim

enim aliquid mihi prodest & tibi non nocet, æquum est vt me non prohibeas, licet ius tibi deficiat, *ff. d. aqua plu. arcend. l. in summa, §. idem Varus, & ita notantur exponit. glossa in d. cap. omnes leges 1. distinct.* Alio modo potest etiam imponi, *vt dicam infra in alio arti.* & sic stat regula, quod non potest quis de iure ire per agrum alienum, & per dominum potest prohiberi: *vt est casus in l. diuus. præallegat.* etiam causa in eo aucupandi vel venandi *vt ibi*, & potest per dominum fundi, si præuiderit, prohiberi ne ingrediatur, *vt Instit. de rer. diu. § plane. ff. de acq. rer. dom.*

23 Item * possum volentem ingredi fundum meum vel per eum transire, propria manu, & authoritate repellere, & resistere, *vt l. quemadm. circa princ. ff. ad l. Aquil. & not. gloss. in d. l. 3. § plane*, & possum etiam si me inuito ingrediatur vel transeat, agere actione iniuriarum, *l. iniur. §. si quis me, ff. de iniur. & not. gloss. in d. §.* Fallit ista regula in pluribus casibus, qui monstrantur, *per glossa in d. Paragrapho plane, & instit. de rer. diuis. §. plane, & in l. per agrum. Cod. de seru. & per gloss. magistrat. l. 1. distinct. omnes leges in ver. fas. in fin.* Et alij etiam casus habentur Primus casus est quando qui vellet ire per fundum alterius domino non prohibente siue sciuerit, siue ignorauerit: euia tunc potest ire, *vt l. diuus. ff. de seru. vrb. prædior, ibi*, non volentibus dominis, vbi probatur, quod per alienum fundum quis potest transire, nisi à domino prohibeatur seu contradicatur. *& ita tenet Petr. & refert Cyn. in d. l. per agrum.*

24 Et sic concordat ius * diuinum cum iure nostro, videlicet quod ire per agrum alienum fas est, si dominus non prohibeat, ius non est, si dominus prohibeat, & ita etiam seruatur in practica. Et intelligo, quod in dubio non videatur velle prohibere, quando eundo non fieret domino fundi aliquod damnum: g puta quia iret per semitam factam & non essent ibi fruges. Secus si non posset ire sine damno, puta in faciendo de nouo semitam: quia tunc etiam nesciens dominus videtur prohibere, *argum. l. qui fas, §. vetare, ff. de furt.* vel quando clausisset fundum muro vel sepe, aut alio modo quia per illam clausuram videtur declarare animum suum quod non vult aliquem ingredi vel transire per illum fundum, facit ad hoc quod statim dicam de domo. Et quod per agrum alienum ire licet donec dominus prohibeat: *tenet etiam Cyn. in d. l. 1. in 6. quæst Codice de seruitut. & dom. Paul. in d. l. per agrum, eodem titulo & ibi per Dd.* quod intellige, quando sine damno domini vellet ire & transire: quia cum sit nullus præiudicij, competit cuilibet istud ius eundi, etiam per fundum alienum iure cuiusdam facultatis, *secundum dom. Paul. in d. l. per agrum*, & ratio potest esse quia dominus præsumitur non dissentire, secus si esset cum aliquo damno domini fundi vt supra dixi: Item intellige, quando sumus in dubio de voluntate domini: secus si constaret vere vel præsumptiue, quod dominus nollet puta claudendo fundum, vel aliter vt supra dictum est. Item hoc intellige in fundo rustico, secus in domo, quia per domum alienam non licet ingredi, etiam domino ignorante, maxime per loca, vbi possunt videri secreta domus & contra facientes tenentur ratione iniu. *l. is qui in domum, ff. de iniur. quæ est in vltim char. titulo* & ita tenet dom Paul. *in d. l. per agrum*, & maxime hoc procedit de nocte quoniam

niam de nocte non licet ire per alienas domos, *vt est gloss. no. in l. iter. ff. comm. præd. & dixi supra de seru. itin. seu adit. circa princip.* Secundo casu principali fallit, quando quis haberet seruitutem itineris, vel actus, aut viæ, *d. l. per agrum, Codice de seruit.* Tertio fallit, si quis thesaurum suum vult effodere, vel pecuniam ibi absconditam vult recipere: *vt ff. ad exhi. thesaurus, in fin.* Quarto, si glans mea, id est, fructus mei ceciderint in agrum tuum & volo eos colligere, *vt l. vnica, Digestis de glan. legend.* quod intellige, vsque ad tres dies, ibi. Quinto, si volo quærere seruum meum fugitiuum: *vt l. diuus, Digestis de seru. fu. & l. requirendi, & ibi not. Cod. eod. tit.* & has tres vltimas fallentias ponit etiam gloss. *in l. 3. §. plane, Digestis de acquir. rer. dom. & in §. plane. Instit. de rer. diu.* Sexto fallit in alio casu qui habetur, *cap. vlt. 23. qu. 2.* Septimo quando via publica est destructa, *l. si locus, §. fin. ff. quemadm. seruit. amitt. & not. gloss. in d. l. per agrum, & has sex vltimas fallentias ponit. 1. dist. omnes leges in vers. fas in fin.* sed dicit Cyn. *in d. l. per agrum*, quod glossæ ibi nesciunt quid dicant, *quia in d. l. si locus, § fin. de agro fit via publica, non in agro. & adde quod dixi in quæst. præce. in fin.* Octauo fallit, si vindemiam quam emi, volo tollere, quia possum ingredi propter hoc fundum venditoris, in quo est vindemia: *vt l. qui pendentem vindemiam, Digestis de actio. empt. & no. gloss. in d. l. 3. §. plane, & Instit. de rer. diui. §. plane.* Et propter hoc dico, quod idem est, si decima debet solui in fundis, quia potest decimarius ingredi causa decimandi, & asportandi decimam: *per dict. leg. qui pende. vindemiam emit.* Nono fallit, quando quis sepulchrum habet: sed iter ad sepulchrum non habet: quia potest ire per fundum vicini, dato isto pretio: *vt l. si quis sepulchrum, in princ. ff. de relig. & sumpt. fune. & not. gloss. in d. l. per agrum, Cod. de seru.* Et idem quando esset Ecclesia, vel monasterium, & non posset haberi iter, vel aditus per viam publicam, vel per loca Ecclesiæ, vel monasterij: quia tunc poterit per fundum vicini, dato sibi iusto pretio, dummodo vicinus non patiatur magnum detrimentum: *per d. l. si quis sepulchr. circa princ.* & idem, quando quis non haberet aliunde iter ad suum fundum priuatum: quia potest eodem modo ire per fundum vicini: *per d. l. si quis sepulchr.* de quo dic, *vt dixi in præced. q. princip. ante fin.* Decimo fallit, quando quis iuisset per fundum alienum 30. diebus saltem in ann. qui tunc iterum non poterit, nec posset per Dominum fundi prohiberi: quia ibi dicitur esse in quasi possessione *h* itineris: & si pro- h hibeatur, posset conuenire dominum interdicto, de itin. actuque pri. *vt l. 1. in princ. coniuncto § hoc interdicto, ff. de itin. actuque priu. & ibi est gloss. in vers. conclusit vsum, in princip.* quæ dicit, quod ad hæc duo requiruntur: certum tempus, scilicet quod iuerit per annum, & 30. saltem dies, quorum si vnum defuerit, cessat illud interdictum: de quo dicam pleniùs in 2. qu. quod tene menti. & non permittas vicinum transire per fundum 30. diebus vno anno.

Vltimo * principaliter quæro, quot 25
requirantur, vt quis sit in quasi possessione itineris, siue eundi in fundum meum, ita quod eum impedire non possim quominus eat, & si impediã, teneat interdicto de iti act. priu. Et dic quod plura requiruntur. Primum, quod infra annum iuerit. Secundum, quod fuerit

ſaltem per 30. dies, *vt ſtatim dicam in q. præced. in fin.* Et ratio, quare non ſufficit ire ſemel, ſicut ſufficit ſemel aquã ducere per fundum alterius, *vt d. l. 1. §. quod autem, ff. de aqua quot. & æſti.* eſt, quia ire per fundum alienum, poteſt fieri per modum cuiuſdam familiaritatis, vel amicitiæ, *l. qui iure familiaritatis, ff. de acquir poſſ.* & eſt licitum per fundum alienum quod poteſt fieri per modum cuiuſdam familiaritatis, *ſicut dixi in q. præced.* & ideo per primum actum vſus non acquiritur quaſi poſſeſſio. Sed diuertere aquam per fundum vicini non eſt permiſſum, niſi ei, qui habet ius faciendi, *vt l. aquam, Cod. de ſeruit.* ideo per vnicum actum acquiritur quaſi poſſeſſio huius iuris ducendi aquam: quia iſtud non poteſt dici feciſſe iure familiaritatis, vel amicitiæ, *vt not. Bart. in l. 1. §. ſed hoc interdicto, in prin. ff. de itin. actu priu in d. l. 1. Cod. de ſeruit.* & hoc in ſeruitute affirmatiua, ſecus in negatiua, quia in illa requiritur factum hominis prohibentis: *per not. in l. qui luminibus, Digeſtis de ſeruitut. vrban. prædior. & not. dom. Paul. in d. l. 1. & dixi ſupra in præce. lib. in 13. quæſt. principali in verſ. quantum requiritur.*

26 Sed * aduerte ad iſtam differentiam inter ſeruitutem affirmatiuam, & negatiuam quantum ad hoc vt requiratur factum hominis requirentis, vel non: quia text: & Bartol. *in l. hæc autem iura: ff. de ſeruit. vrban. præd.* per alia verba loquuntur: dicunt enim: aut eſt ſeruitus vrbana: & requiritur factum hominis prohibentis, *& ita intelligitur l. hæc autem iura, & gloſſ. d. l. qui luminibus. & in l. 1. Cod. de ſeruit.* Aut eſt ſeruitus ruſtica, & tunc non requiritur aliquod factum hominis prohibentis, ſed ſolum negligentia, vel ſcientia cum patientia aduerſarij, & hoc etiam videtur tenere dom. Paul. *in d. l. 1. verſ. circa ſecundam lect.* quod not. quia multi in hoc errant credentes, quod etiam in ſeruitutibus ruſticis ad hoc vt quis conſtituatur in poſſeſſione, & ſic incipiat præſcribere, requiratur factum hominis prohibentis, quod non eſt verum *vt dixi.* Et iſta perpetuo tene menti ſecundum Bart. *in d. l. 1. §. hoc interdicto, ff. de itin. actuque priu.* in acquiſitione quaſi poſſeſſionis aliorum iurium incorporalium: exemplum, ſi commune ciuitatis pateretur aliquem ſtare in conſilio ſemel, ſicut patitur aliquando ciuitas Venetiarum intrare conſilium ſuum forenſem nobilem: nam ex hoc non eſſet in quaſi poſſeſſione illius iuris eſſendi in conſilio niſi ex frequentia actuum ad minus 30. *vt d. §. interdicto,* quia iſtud poteſt fieri iure facultatis, vel familiaritatis. Secus ſi ciuitas pateretur eſſe aliquem de prioribus, vel proponere in conſilio tanquam conſiliarium: nam tunc ex vnico actu illius iuris induceretur quaſi poſſeſſio, *per dictam l. 1. §. quod autem, ff. de aqua quo. & æſtiu.* & idem dicit Bart. *in d. §. hoc interdicto, in cæteris iuribus,* vt ex qualitate actuum requiratur vnus actus, vel plures: & pro prædictis *vide gloſſ. in c. cum Eccleſia Sutrina. verſ. trium Epiſcoporum, extra, de cauſ. poſſ. & pro & ibi etiam per Innocen. & Doctores.* Tertio principaliter requiritur, quod fuerit quis iure ſeruitutis credens vti iure ſuo, *vt l. fin. ff. de itiner. actuque priu. & l. 1. §. Iulianus recte, eodem titulo. & l. ſi. quemadmodum ſeruit. amit. & not. gloſſ. in l. 1. §. 2. in verſ. vſus ſit, in princ. & ibi Bart. ff. de itin. actuque priu. & voluit Innocent. in c. bonæ, el. 2. in princip. extra de poſtula. præl. & in d. c. cum Eccleſia Sutrina in gloſſa verſ. trium,* & ideo alio modo, quam quaſi iure ſeruitutis: puto quia

quia propter riuum qui creuit, aut quia via publica est destructa, ita quod ad suum ire non poterat, & propterea per fundum vicini iuit: nullum ius sibi quæritur: *vt l.1.§.Iulianus recte ff. de itin. actuq; pri.& not Ros.in libellis suis ciuil.isto tit.in fin.ibi:hoc modo per fundum alicuius, per 20.dies, &c.* Et idem si quis iuisset per fundum non vi, aut clam, nec precario, non tamen id iure suo faceret, sed si prohiberetur non factutus, non daretur ei hoc interdictum: nec propter hoc diceretur in quasi possessione seruitutis: *vt l. fin. ff. de itin. actuque priu.* & idem si iuisset iure familiaritatis, vel amicitiæ etiam per annum, & vltra, propter hoc non diceretur etiam in quasi possessione eundi: *vt d. l. qui iure familiaritatis, Digestis de acquirend.possess.* & ibi dicit Bartol. quod iste casus sæpe occurrit. Nam mater, filius stant simul, & filius vadit per fundum matris, postmodum eum diuidunt, dicit filius, ego possedi talem fundum: nam in dubio intelligitur fuisse iure familiaritatis, vt non possideat. Idem dicit in fratre,& sorore simul habitantibus, & habentibus patrimonium indiuisum: quia si frater solus vadit ad possessiones locandas, & fructus solus recolligit: communiter videtur facere causa familiaritatis, *per dictam l. si mulieri, ff.qui mo. vsu. amitt. & idem in colono,* licet nunquam vadat Dominus, & ad prædicta vide quod notat Innocen. *in c.si diligenti extra de prascrip.*quod not.

27 Sed circa * prædicta insurgit dubium, quomodo probabitur,quod crediderit vti iure suo? Secundum aliquos probabitur suo sacramento pro qua opin. *facit gl. instit. de actio. Paragr. alia in gloss. magna,quæ allegatur,* quod in his quæ consistunt in conscientia, seu voluntate alicuius, statur eius sacramento. Illa gloss. nota, loquitur de iuramento, sed gloss. bene hoc dicit, *in l.atqui natura, cum me absente, in gloss.magna, in vers.vel melius, ff. de nego.gest.& est gloss.in terminis nostris,in l.2.in gl.fin.Cod.de seruitut.& aqua, & glossa in l.1.§.2.ff.de itin. actuque priu. facit c.pastoralis, extra de except. cum similibus.* Sed Bartol. *in d.* §. hoc non tenet, dicens quod notat,*in d.* §. *aliæ,* procedit quando præcedit titulus, ex quo creditur sibi, si asserit se habere bonam fidem: secus si nullus titulus præcedat, sicut præsupponitur in casu nostro. Vnde secundum Bartol. debet aliter probari, quam per sacramentum proprium: puta per testes, qui dicant se vidisse constitui seruitutem à tali qui putabatur dominus illius prædij, vel quod fuit legata seruitus Titio, & ille vocabatur Titius. Hoc tamen non putat esse verum Bartol. quia secundum hoc sequeretur, quod deberet probare titulum verũ,vel putatiuum: quod est contra, *l. si quis diuturno, ff. si seru. vendid. & contra not. per Dyn. in c.2. de regul. iur. in 6. & ideo Bartol. in d.l.1. Paragr.* dicit secundum Iacob. de Aret. & Cyn *in l. 1. in 4.quæstion. Cod.de seruitut.* quod sufficit probare se audiuisse hoc dici à quibusdam vicinis, aut fide dignis, quod sibi competebat ius eundi. Facit ad hoc gloss. not. *in l. Titio fundus, Digestis de condi. & demonstr.* quæ dicit, quod Domino fide digno credendum est. Tamen Bartol.*in d §. secundo,* concludit quod debet probari aliquid propter quod ipse motus sit ad credendum sibi seruitutem competere: *vt l.2.§.sed & si iure, ff. de aqua quot.& æst.* Et ideo putat, quod si erat fama per contractum licitum potest credere, arg. eius quod not. *in l.3.C.de prob.& in l.at-*

qui natura. §.*cum me absente.ff. de neg. gest.* facit quod notat Bart. *in l.fin.ff.de hæred. instit.* Idem dicit sub dubio forte, si ibi erant signa viæ, vel itineris, vel aliqua verissimilia, quæ possint animum adducere ad istam credulitatem, & istud procederet, quando signa viæ, vel itineris tenderent ad fundum illius qui iuit: & istud probaret satis fuisse in dubio de iure suo, & sic seruitutis, nisi ex qualitate personarum aliud præsumeretur: vt dixi supra de fratre, & sorore. Item potest probari quod quis iuerit iure suo, & sic iure seruitutis ex actibus. Nam quidam sunt actus, quos ego non facerem, nisi quod seruitus mihi competeret: vt præcidere sepem causa eundi. Vnde ex similibus actibus potest hoc comprehendi: secundum Bart. *in d. l.* 1.§.2. *ff. de itin. actuque priu.* qui etiam allegat hoc not. *per innoc. in c. bonæ eod. lib. extra de postu. præl.* vbi omnino vide, quia hoc optime declarat, qualiter potest constare, quando quis iuit per fundum alterius, credens vti iure suo.

28 Item* an requiratur quod quis vsus fuit itinere per seipsum: an vero sufficiat quod alius pro se iuerit? Et dic, quod sufficit quod colonus, aut hospes, aut amicus, vel alias alius iter ad fundum fecit, qui pro vobis seruitutem retinere possit: *vt l.* 1.§.*is colon. & l.* 3.§.*in hoc interdicto.ff. de itin. actuque priu.*

29 Et* not. quod si quis vsus fuerit itinere per fundum vicini, quod quoadvsq; fuerit ingressus vsq; ad illum locũ in fundo ad quem ingressus esset, dicetur esse in quasi possessione, & ei cõpetit interdictũ de itin. actuq; priu. casus est notabilis cum glo. & *not. vl. in vers. quoadvsq; in l.* 1.§. *si quis hoc interdict. de itin. actuq; priu.* & est ratio quia agitur de seruitute quæréda. Nam tunc per vsum partis non acquirit ius in toto fundo, secus vbi ageretur de seruitute retinenda quam constat eum habere, quia per vsum partis tota retinetur: *vt l. si stillicidij*,§ *fin. ff. quemadm. seruit. amitt. secundum glo. in d.* §. *si quis hoc interdicto.* quã perpetuo tene menti, & per hoc dicit ibi Bart. multum notabiliter, quod si quis ius colligendi pedagium vult dicere se præscripsisse: si probat quod vsus est colligere de talibus rebus, & in illis tantum dicetur acquisiuisse, de quibus apparet, quod vsus fuerit. Iacob. dicit de præscribenda iurisdictione, quo probata quasi possessione certi actus in illo tantum præscribat. Secus si haberet concessionem ab aliquo, qui habet ius tenendi: tunc si vtitur iurisdictione actu retinetur in omnibus, & idem tenet Barto. *in l si publicanus*,§. *fin. ff. de public.* de quo vide plenè in Specul. *de iura. cal. in* §.1. *in princ. vltim. colu. in versic. illud etiam no. quod possess.* & per Innocent. *in c. dilecto in fin. extra de offic.* Archid. per gloss. fin. *in clemen.* 1. *de for. compe.* & per Bartol. Angel. & Dd. *in l.* 3 *in princ. ff. de acquiren. poss.* per Bald. *in l. vna est. via. ff. de seruit. vrb. præd. in Apostillis*, & plene per Flo. *in l. seruitutes la grande in* 10. *col ff. de seru. & in l. si sic constituta. in fin. ff. quemadmodum seruit. amitt. & in l. si seruitus. in fin. princip. & leg. fin. eod. tit. & per* Do. Paul. *in l.* 1. *in princip. ff. de iura. cal. & in l. restituta in princip. ff. ad Trebel.*

Sed* dubium est, an sit necesse vsum viç retinere sciente, & patiente aduersario? & videtur quod sic, *per l.* 2. *C. de seruit. & aqua.* Nam cum quasi possessio iurium incorporalium nihil aliud sit, quam patientia aduersarij, *vt l. quoties, ff. de seruit.* ille qui ignorat, 30

rat, non poteſt pati: & ſic ille qui vtitur, non poteſt eſſe in quaſi poſſeſſione illius iuris, iſtud tenet Innoc. *in c. bonæ el 2. de poſt. præla.* Sed Bartol. *in l. 1. §. hoc interdicto. verſ. vlterius quæro. ff. de itin. actuque priu.* dicit aliter, videlicet, quod quædam ſunt ſeruitutes habentes cauſam continuam, pro quibus datur vtile interdictum, *vti poſſ.* tunc cum illud interdictum datur poſſeſſori, neceſſe eſt quod probetur ſcientia aduerſarij, cum aliter non poſſit haberi illa quaſi poſſeſſio. Quædam ſunt ſeruitutes, habentes cauſam diſcontinuam, pro quibus datur interdictum *de itin. actuque priu.* & in iſtis non requiritur, quod probetur ſcientia aduerſatij, quia verba illius edicti non requirunt quem quaſi poſſidere, vel quaſi poſſedisse: ſed requirunt ſimplicem vſum facti, Dicit enim prætor, quo itinere vſus es: nõ dicit, in cuius itineris quaſi poſſeſſione es, vnde ſufficit probare, quod non vi, aut clam, non precario. Dicit tamen, quod quoad præſcribendam ſeruitutem, ſemper requiritur ſcientia aduerſarij: cum ſine poſſeſſione præſcriptio non procedat: *vt in c. ſine poſſeſſione de reg. iur. lib. 6. & ita loquitur l. 2. C. de ſeru.*

31 Ex* quo not. quod ſufficit ſi aliquis ſit vſus itinere vel actu, nec deſideratur quod fuerit conſtituta ſeruitus vel debeatur, *vt l. 1. §. 2. ff de itin. actuque priu. & notat. Roſ. in libello ſuperius alleg.* Quarto principaliter requiritur, vt fuerit vſus quis non vi, non clam, nec precario, *vt l. 1. in princip. ff. de itin. actuque priu & l. 3. §. ait prætor. eod. tit.* Et dicitur vſus vi, quando aduerſario prohibente: Clam, quando aduerſario ignorante. Precario, quando aduerſario concedente ad ipſius beneplacitum, & non vltra, quæ omnia declara, *vt plene habetur per gloſſ. in l. 1. C. vti poſſ. & ibi per Dd. & per not. in d. l. 1. § ſi tibi fundo. & § fin. cum. l. ſeq. vſque ad §. hoc interdict ff. de itin. actuque priu.*

Sed circa iſtud poteſt dubitari de duobus, Primo, qualiter hoc probatur. Secundo, cui incumbat hoc onus probandi. De primo videtur quod poterit probari per teſtes: *vt not. gloſſ. in leg. 1. §. 2. in verſi. vſus ſit. in fin. ff. de itin. actuque priu.* & ibi per Bartol. *in final.* qui dicit, quod hoc non eſſet verum, quando diceretur, quia non iuerit: quia cum iſta ſit mera negatiua, non coarctata loco, vel tempore, non poterit probari, *l. actor. cum ibi no. C. de prob. in c. bonæ memoriæ Maguntin. de elect.* Probabitur ergo affirmatiua per teſtes: Negatiua eo modo, quo dicetur infra. De ſecundo eſt maius dubium. Quidam enim dicunt, quod hoc debet probari ab aduerſario, qui dicit vi, clam, vel precario vſum. Guilielm. tamen *in d. § ſecundo, in verſ. vſus ſit. in fin.* determinat contrarium, videlicet quod imo debeat probari per eum, qui dicit ſe vſum eſſe itinere, & agit hoc interdicto de itine. actuque priu. *argumen. dictæ leg. 1. in princ. & l. ſi quis diuturno. ff. ſi ſeruitus vend.* Sed Dyn. hoc reprehendit: dicens, quod probato vſu 30. dierum, præſumitur quod bona fide, non vi, non clam, vel precario iuerit: etiam ſi non probet. Nam ſicut in rebus corporalibus, ſi probetur titul. præſumitur bona fides, niſi probetur mala: *vt l. nemo prædo. ff. de regul. iur. & l. ſi quis emptionis titul. de præſcript. 30. ann.* Ita in corporalibus debet præſumi bona fides ſolo vſu probato, cum quo ad præſcriptiones iſta duo ſint paria, probare vſum in ſeruitutib. ſine tit. & in corporalib. probare titulum

titulum & longam possessionem. Nam vtroque casu idem iuris: *vt l. 2. C. de seruit & aqua.& l. si quis diuturno ff. si seruitus vendi.* Ista sunt verba Dyn. vt refert Bart. *in l.1.§.hoc interdicto ff. de itin.actuque priu.* seu Bartol. *in d.§.* dicit quod Dd. reprehendunt Dyn. Nam ista non sunt paria: quia de iure naturali & gentium quælibet res est libera: *vt l.altius C.de seru.* & ideo mala fides alterius est ipso iure approbata, nisi probetur aliquid, ex quo præsumatur bona fides: sed in rebus corporalib. hoc non cõtingit. Nam ius commune possidentis non resistit: *vt ipse no.in l si prius.ff.de nou.oper.nun,& gl. tangit in l. sicuti § si quæratur.ff, si seruit.vend.*& ideo Bartol concludit *in d. §.hoc.interdicto, ante fin.* quod non sufficit probatio solius vsus, sed debet probare aliquid, propter quod ille motus fuerit ad credendum sibi deberi seruitutem: *vt leg.1.§.sed si iure & ibi hoc notat Bartol.Digest.de aqua quoti. & æsti.* quo probato alteri parti incumbit onus probandi, quod ille sit vsus vi, clam, vel precario: *vt probatur in l. 4.in princ. Digest.de itin.actuque priu. pro quo vide quod dixi supra in versic. Tertio in princ.* quo not. Quinto principaliter requiritur, quod itinere vel actu vsus sit ad prædium rusticum: non autem ad prædium vrbanum. Qua hoc interdictum tuetur tantum rusticas seruitutes, *vt l.1.§.1.de ibi actuque priu.* & ita tenet Rofred. *in suo libell. circa priu.in illa q.* sed quæritur quare non pro seruitute vrbana sicut pro rustica datur dicit? Rofre. *in præalleg.tit.suo in 2.quæst.*

33 Quod * iura magis consulunt alicui habenti rusticam seruitutem, quam vrbanam: sicut & alia est differentia inter prædia rustica & vrbana: *vt l.item quæritur.§.qui impleto ff. loc.*

Sed credo quod ista non sit bona ratio sed potius alia, quia frequentius contingit, quod quis vadat per fundum alienum rusticum quam per vrbanum: imo raro contingit quod quis vadat per fundum alienum vrbanum iure seruitutis: lex locuta est de seruitute rustica, *argumen.l.nam ad ca.ff.de leg. glo. in d l.1. §.2. ff.de itin.actuque priu.* dicit quod licet seruituti vrbanæ non detur interdict. directum de itin.actuque priu. tamen forte dabitur vtile, & sequitur ibi Bartol. dicens, quod si seruitus vrbana habet causam continuam, tunc habet locum vtile interdictum, vti posses, *l. 1. in pr. & ibi not.ff. vti poss.& l. sicuti §. Aristo. si seruit. vend.& l quoties ff.de seruitut.* si vero habet causam discontinuam, tunc potest habere locum vtile interdictum, *de itin. actuque priu.* & hoc teneas: pro hoc vide Bart. *in l. 1 circa princ.ff.vti poss.* Sexto principaliter requiritur, quod ille qui iuit per fundum alterius: habebat etiam fundum iuxta illum, & propter fundum suum iuerit per fundum alterius: quia nemo interdictum de iti.actuque priu. habeat nisi & alius habeat prædium, & ipse etiam prædium habeat, quia seruitutem ratione prædij alieni quis habere non potest, *vt l. 1. ff. communia præd.& Instit.de seru. §. inter rusticorum versic.ideo autem.* & maxime cum hoc interdictum non tueatur nisi rusticas seruitutes: *vt l.1.ff.de itin.actuque priu.* & hoc tene, Rofr. *in d.suo libell. versicul. positiones actoris.* Septimo principaliter requiritur, quod inter prædium quod patitur, & fundum vicini, non sit alium prædium, per quod ire non possit, quia tunc non competeret hoc interdictum, & ratio est secundum Rofr. in prædicto libell. quia hoc interdictum cum est ad

tuendas

tuendas rusticas seruitutes, vt dixi, medium prædium quod non seruit, impedit seruitutem: *vt l. qui sella. §. fi. ff. de seru. rust. præd. & plenè dixi supra in lib. praced. in 7. q. quæst. princip.* Octauo, & vltimo principaliter requiritur ad hoc, vt competat istud interdictum de itin. actuque priu. quod ille qui fuit vsus hoc ann. saltem 30. diebus, *vt dictum est supra,* fuerit prohibitus, *vt l. 1. in princip. §. 1. & 2. ff. de itin. actuque priu. & no. Ros. in altero libello suo sæpius allegat.* Quæ autem requirantur ad præscribendam seruitutem, *vide quæ plenè dixi supra in lib. præced. in 8. quæst. princip. versicul. dictum est supra quod seruitus habens causam perpetuam, &c.*

34 Sed * dubitari posset, quæ vtilitas resultat ex hoc, quod quis iuerit per fundum alienum, modo saltem 30. dies, & propter hoc dicatur esse in quasi possessione Et gloss. *in l. 1. §. 2. magna. ff. de itin. actuque priu.* format istam quæstionem; dicit enim primo, quod quidam volunt, quod prosit in hoc: quia præsumitur competere ei seruitutem, siue negatoria conueniatur, siue confessoria agat, quod potest licet possideat: *vt ff. si seruit. vendic. leg. & si forte. §. sciendum, & pro eis C. de proba. l. siue possidetis, & C. de Episcop. aud. l. nec credideris, & Cod. si aduer. cred. leg. 1. & in authen. de testib. §. si vero.* & ista fuit opin. Placen. qui voluit, quod quis in possessione, vel quasi præsumatur habere ius, nisi probetur contrarium. quam glos. reprobat, *in l. cum res, C. de proba.* & sic ista opi. non est vera. Alij dicunt, & ista est secunda opin. quod prodest quoad hoc, vt si impediatur, postea possit resistere, scilicet extra iudicium, & si redditur interdictum non in iure, sed in ipso prædio, licet ei se defendere ex vi interdicti: at si in iudicio agatur confessoria à se possidente, vel negatoria ab alio contra se possidentem, vel non possidentem, necesse habet de iure suo docere: at si agat ex secundo capite, *quod est in leg. 3. §. ait Prætor. ff. de itine. actuque priu.* poterit turbari, nec ipse potest resistere, nisi probet sibi seruitutem competere: vt, ibi. Ista opinio in quantum dicit, quod potest resistere de facto dicit verum, vt dicam statim in seq. opinione. Sed in quantum vult quod non possit agi in iudicio hoc interdicto, *est contra d. l. 1. de itin. actuque priu.* & contra mentem illius titul. secundum Bart. *in d. leg. 1. & 2.* & ideo alij dicunt, & ista est tertia opinio, & vera, quod probare vsum 30. dierum in anno prodest propter duo. Primo quia, ille qui est in quasi possessione eundi, siue agat confessoria, siue conueniatur negatoria,
i non oporteret cauere, de non impediendo. 35
Sed aduersarius tenetur cauere, de non impediendo, vsque ad finitum iudicium negatorium. Secus si non possideret, & ageret, vel conueniretur pro seruitute: quia tunc cauet de non vtendo vsque ad finem iudicij: *vt l. penu. ff. de aqua quoti. & æsti.* & dicit Bartol. *in d. §. 2.* quod iste est verus intellectus *d. l. penult.* quæ est difficilis. Secundo prodest in alio, quia si extra iudicium turbatur in vtendo, non solum potest de facto resistere, sed etiam in iudicio agitur hoc interdicto, vt pronuncietur eum esse in quasi possessione: per hoc tamen non præsumitur habere seruitutem, si cadat à possessione, & agat confessoria, & istam opin. tenet ibi gloss. magna, *in d. leg. 1. §. fin. ff. de itin. actuque priu.* quam sequitur ibi Bartol. & communiter Dd.

Ex * qua ſingulariter notatur ſecundum Bartol. ibi quod etiam in quaſi poſſeſſione iuris, habet locum illud quod dicitur vim vi repellere licet: & idèo ſi vniuerſitas vel capitulum coadunatur ad aliquid faciendũ, & ibi eſſet aliquis, qui non eſſet de corpore illius capituli vel vniuerſitatis, & vellet omni modo ibi eſſe, poſſet licite per vniuerſitatem expelli: quia turbat vniuerſitatem vel capitulum in quaſi poſſeſſione iuris, in qua eſt.

36 Secundo * no. quod in iſtis ſeruitutibus incorporalibus, quę habent cauſam diſcontinuam, dicitur quis eſſe in quaſi poſſeſſione, ſi modo illo anno vſus eſſet tempore ſufficienti: puta 30. diebus, *vt dixi in quæſtio. præced. in fin.* adeo quod ſi turbas me poſſum cõtra te reſiſtere de facto. Sed ſi eſſent quædam iura quæ non requirunt vſum niſi interpolatum magno interuallo, tunc dicit ibi Bartol. quod putat ſufficere me poſſediſſe ſemel à longo tempore retro. Exemplum. *in l. fin. Codic. de ſeruitut.* & intelligitur tunc, quod dicitur hoc interdicto, hoc anno, hoc eſt, hoc vno tẽpore, quo requiritur iſte vſus: vt iſto quinquennio vel decẽnio, vel ſimili vnde in electione Epiſcopi, vel Abbatis: ſi quis 30. ann. vel circa elegit Epiſcopum vnum certũ: ſi modo deberet eligere & impediretur: ſufficit eum docere, quod fuit in quaſi poſſeſſione iuris eligẽdi, in proxima præcedenti electione, quod eſt not. & de iſta materia, quando quis dicatur eſſe in quaſi poſſeſſione iurium incorporalium, *vide per Innocent. & Dd. in cap. 1. extra de cau. poſſ. & pro.* Sunt etiam aliæ vtilitates, eſſe in quaſi poſſeſſione iuris, quæ ponuntur *in l. ſicut, §. ſed ſi quæratur. ff. ſi ſeru. vend.* & ibi not. & vide Per Çyn. *in l. 2. in 5. q. C. de ſer. & aqua.*

Et * pro declaratione prædictorũ 38
quæro, quomodo dominus poterit expellere eum qui eſt in quaſi poſ. iuris eundi per fundum ſuum? & gl. *in l. 1. §. 2. in 1. gloſſ. magna, ante ff. de itiner. actuque priu.* dicit, quod oportet quod agat dominus negatoria & probet illi ſeruitutem non competere, alias non poſſet eum expellere. Sed dicit Bartol. quod hoc non eſt verum. Non enim habet neceſſe probare dominus ſeruitutem non competere, ſed ſufficit probare ſe dominum: & tunc vtenti negabitur facultas vtendi ſeruitute niſi probet eam ſibi cõpetere. *vt ff ſi vſus fru. pe. l. vt. frui. & ibi notat. & l. ſicuti, §. ſed ſi quæratur. ff. ſi ſeru. vend.* & habetur plene per Bart. *in l. ſi prius. ff. de nou. oper. nunc-* Sed tenendo opin. gloſſ. quod. dominus haberet neceſſe probare illi vtendi ſeruitutem non competere, qualiter probabitur? Dicit gloſſ. ſingulariter *in d. l. 1. §. 2. in gloſſ. magna in fin.* quod probabitur per teſtes, qui ſtabant ibi proprie, qui dicent, quod non fuit viſus ire, nec potuiſſet ire, quin videretur, quæ gloſſ. eſt multum notabilis: quia docet probare negatiuam *l. & idem not. alia gloſſ. ſimilis. in Authen. de hære. & fal. §. ſi vero abſunt. in verſi. & vidiſſe in fin. colum. 1. & vide de hoc dom. Ant. Butr. in c. ex tenore ante fin. 2. colum. extra de teſti & Angel. in §. hinc nobis in 4. colum. in princ. in authen. de hære. & falc.* Vel poteſt probari dicta negatiua per teſtes alio modo, ſecundum gloſſ. *in d. l. §. 2.* ſi quis dicit ſe vidiſſe tali die vel menſe probatur per teſtes, quod ſciuerint alibi fuiſſe illo tempore: *vt l. optimam. C. de contrahen. & committen. ſtipul. facit quod not. in l. Pantonius. §. rei perduellionis. ff. de aquir. hære.* & de iſta probatione negatiuæ habetur

tur, *in l. actor. Cod. de proba. & in c. bonæ memoriæ, extra; de elect.* dicit tamen Dyn. quem sequitur Bartol. *in d. l. 1. §. 2. ff. de itine. actuque priu.* quod ista videtur esse dura probatio. Quid enim si portatur in carruca vel curru corpus, ita quod videri non potuit, vel si iuit tempore quo illi testes erant in domo ad comedendum, vel, &c. Certe non video, dicit Dyn. qualiter ista probatio, de qua dixi, concludat; Præterea ista probatio non concludit illi seruitutem non competere: licet concludat illum non esse vsum seruitute, nisi vellet probare, tanto tempore non esse vsum, quod seruitutem perdiderit.

38 Hactenus * visum est de interdicto de iti. actuque priu. quod competit illi qui iuit per fundum alienum, hoc anno per 30. dies, si impeditur vel prohibetur ire. Nunc videamus de alio interdicto, de itin. actuque priu. refi. quod competit illi qui habuit seruitutem itineris vel actus vel viæ, vel vult reficere & impeditur ab aliquo reficere locum illum in quo iter vel actus, aut via sibi debetur, ne quis impediat, vel prohibeat te volentem reficere iter vel actum aut viam, *vt l. 3. Paragr. ait prætor. ff. de itin. actuque priu.* & ad hoc, vt istud interdictum competat, multa sunt necessaria. In primis enim requiritur, quod aliquis sit vsus hoc anno: *vt l. 3. §. ait. pretor. & §. ius autem ff. de itin. actuque priuat.* & intelligo, scilicet 30. diebus, sicut dicitur in interdicto præcedenti, *argument. l. 1. §. 2. eodem titulo & ita not. gloss. in d. l. 3. in versiculo hoc autem vsi sunt* Rof. tamen *in libellis suis in tit. si tu habes seruitutem viæ, vel itineris vel actus. & vis reficere locum, &c. versiculo sed quæritur, an istud interdictum*, tenet contrarium videlicet, quod in primo interdicto necesse habeo probare tantum viæ vsum hoc anno ad minus per 30. dies, *vt superius dixi*, sed in isto interdict. de itine. actuque priu. reficiendo, debeo probare viæ vsum hoc anno, secundum requiritur, quod quis sit vsus, non vi, non clam, non precario: *vt d. §. ait. prætor.* quod declara, *vt dixi supra versicul. 4. principaliter requiritur.* Tertium scilicet quod sit vsus iure seruitutis, vel pro iure suo: *vt l. fin. ff. de itiner. actuque priu.* & ibi Bart. hoc tenet, quæ dicit, quod etiam putat si quis diceret habere ius eundi cohærens personæ, non quod esset prædialis seruitutis, haberet locum hoc interdictum: *vt l. 1. §. illud, versic. praeced.* ibi etiam hoc not. Bartol. *ff. de aqua quotid. & æsti.* Quartum quod probet sibi seruitutem competere: *vt d. l. 3. §. hoc autem*, & ibi omnino vide gloss. *in vers. & ei seruitutem competere*, & ibi etiam Bart. Et in hoc differt à præcedēti interdicto, in quo non requiritur: quod seruitus debeatur vel constituta fuerit illi, qui vsus est itinere vel actu, *vt dixi supra versiculo tertium principaliter, & quæ dicam infra.* Item in hoc interdicto cum duobus sequ. requiritur, quod habuit vsum illius itineris, vel actus, aut viæ tanto tempore, cuius non extat memoria, *vt. l. apparet. §. si qui seruitutem, ff. de itin. actuque priu.* Nam dum dicit ibi tex. longæuæ possessionis, expone etiam longissimæ & talis, cuius non extat memoria: quia cum seruitus itineris, actus, aut viæ non habet causam continuā: *vt not. in l. seruitutes, ff. de seruit.* ideo tale tempus longissimum necessariū est, vt illa seruitus acquiratur, *vt ff. de aqua plu. arcen. l. 1. in fin. & l. 1. & 3. & not. per gloss. in & Dd. in l. seruitutes.* Et ideo vult gloss. *in d. §. si quis seruitutem*

& Rof. *in d. titul. si tu habes seruitutem viæ, &c.* nisi allegaretur titulus: quia tunc sufficeret longum tempus 10. vel 20. ann. *vt not. gloss. mag. in fin. in l. seruitutes.* & *in d. §. si quis seruitutem, in vers. longæua, in fin.* de quo dic vt plene dixi *in præced. lib. in 8. quæst. princip.* Si autem esset seruitus, quæ haberet causam continuam, tunc quæreretur longo tempore: *vt l. si quis diuturno, Digestis si seru. vend. & no. in d. l. seru.* Quintum requiritur, quod volens reficere, debeat cauere nomine damni infecti, propter opus quod vult facere in refectione, *vt d. l. 3. §. qui hoc interdicto.* Sextum quod reficiat aliquis vsque ad modum consuetum impositæ seruitutis: *vt l. 3. Paragrapho hoc autem, vers. fieri autem potest, ff. de itin. actuque priu.* Septimum, quod impediatur ille, qui vult reficere, ne reficiat vel apponat ea quæ sunt necessaria ad reficiendum: *vt l. veteres eodem tit.* Octauam, quod si aliquis vult reficere, non portet ea quæ sunt necessaria ad reficiendum longiore itinere, vt deteriorem causam fundi faciat: tunc enim impune poterit prohiberi: *vt d. l. veteres. §. fin. quod not. secundum Bart.* ibi, contra nuncios communis, quibus debet solui pro itinere tantum pro quolibet militari: quia si ipsi fecerunt, viam longiorem, sibi imputent cur fecerunt, *vt ibi, & l. non tantum. §. annus. ff. de excu. tu.* & hoc verum, nisi via breuior non esset secura, vel sibi suspecta: *& l. eos, §. fin. & gloss. ff de fal.* & vide etiam de hoc per Bart *in l. 2. Cod. de cursu publi. lib. 12. & not. in l. Imperator. Digestis de app. & vide quæ plene dixi, in l. 3. in princ. ff. de verbor. signific.* Nonum, vltimum, oportet, quod ille qui *m* vult reficere, portet ea quæ sunt necessaria ad reficiendum, per eam partem agri per quam sine maiori incommodo domini fundi portari possunt alioquin impune prohiberi poterit: *vt l. apparet. in princip. & §. 1. & de prædictis vide per Rofr. si tu habes seruitutem viæ vel itineris, &c. in princip.*

Sed * quæro an istud interdictum de itin. actuque priu. reficien. sit aliud à præcedenti, scilicet de itin. actuque priu. & sic an sint duo interdicta, vel vnum tantum interdictum, habens duo capita? Et videtur quod duo sint interdicta Nam verba prætoris separatim ponuntur in primo & secundo interdicto. Item dicit. *l. vnde Paragrapho hoc autem, ff. eodem.* quod hoc interdictum distat à superiori, ergo est aliud. Item quia in primo habeo necesse probare viæ tantum vsum hoc anno, ad minus per 30. dies, vt dixi in præcedenti q. princ. in fin. In isto autem debeo probare viæ vsum hoc anno, & debitam mihi seruitutem, *de quo dic. vt supra versiculo 3. & 4.* item primum competit pro possessione tantum retinenda: istud interdictum secundum continet causam proprietatis, quodammodo: *vt l. 1. § quædam de interdict. & Bartol. in l. 3. §. hoc autem, in princip. eodem tit. & ratio est,* quia sicut non sufficit in rei vend. probare me possedisse; nisi & probem dominum, *l. in rem in princ. ff. de rei vendic.* ita in hoc interdicto non sufficit probare me possedisse, nisi etiam probem seruitutem constitutam mihi, *d. §. hoc autem*, & ex his not. differentiam inter hæc duo interdicta. Alij vero dicunt, quod vnum est interdictum habens duo capita & hoc videtur tenere gl. *in d. §. hoc autem in versic. & ei seruitutem competere, ante finem*, ibi, item not. quod hoc secundum caput, & hoc potest

39

40

teſt probari à ſimili, ſicut & alias Aquilia dicitur vna, habens duo capita, primum & tectium: *vt inſt. ad l. Aquil. §.c. 3. ff. ad l. Aquil. l. 2.* Item ſicut lex Iulia dicitur vna, habet tamen quinque capita, *Digeſtis de lib. & poſt. l. Gallus*, & ſic conditio etiam dicitur vnica, habens duas partes: *vt ff. de cond. & demonſt. l. ex ſcriptura*, & hanc partem tanquam vltimam videtur ſequi Rof. *in præalleg. tit. verſ. quæro an iſtud.*

40 Item quæro * in hoc interdicto ſecundo ſi habet quis neceſſe probare ſeruitutem ſibi conſtitutam, dic vt dixi ſupra verſiculo quartum, quod probet, in quo non differt à confeſſoria, Et quid prodeſt iſtud interdictum interpretari? Nam in confeſſoria ſimiliter oportet quod quis probet ſeruitutem ſibi conſtitutam, vel teſtamento, vel pactionibus, aut ſtipulationibus, vel longo tempore, vel longiſſimo, cuius non extat memoria: *vt habetur Inſtit. de act. §. aque, & de ſer. §. fin. ff. ſi. ſeru. vend. d. l. 2. & l. ſi quis diuturno habetur in l. ſeruitutes, ff. de ſeru.* Reſpondeo hæc eſſe differentia, quia hoc interdictum de iti. actuque priu. reficiendo competit tunc tantum, quando quis vult reficere, qui dicit ſibi debitam ſeruitutem. Alias autem ſi quis prohibeat volentem alio modo vti ſeruitute, non habet locum hoc interdictum, ſed confeſſoria tantum. Nam ſi nolebas vti ſeruitute, & negabam te volentem vti, tu non habes interdictum hoc, ſed confeſſoriam tantum, *vt dixi.* Et ita confeſſoria eſt genus, quantum ad hoc interdictum de itinere actuque reficiendo: quod vbicunque competit interdictum, competit & confeſſoria, ac vbicunque confeſſoria datur, interdictum non competit: vt patet ex præmiſſis. Interdictum autem ſpecies eſt, & ita interdictum locum habet tantum in ſuo domicilio ſcilicet quando alias vult reficere, *vt dictum eſt l. loci corpus, § ſi quis mihi, ff. ſi ſeru. vendid.* Item eſt alia differentia: quia qui proponit confeſſoriam, ſufficit ſi probet ſeruitutem ſibi conſtitutam eſſe *vt dixi*: Sed qui proponit hoc interdictũ, duo probare oportet, ſe vſum hoc anno, & ſeruitutem ſibi conſtitutã: *vt l. 3. §. hoc autem, ff. de itin. actuque priu.* Vnde dicit Rof. in præallegat. tit. ſi tu habes ſeruitutem viæ, &c. quod credit non eſſe vtile proponere interdictum de itinere actuque priu. niſi quando ſpecialiter vellet reficere: quia tunc proponere debet hoc interdictum, de quo tamen dic, *vt dicam in ſeq. qu. in fi.* Item eſt tertia differentia, quia confeſſoria competit, ſiue aliquis poſſideat fundum ſiue non *vt ff. ſi vſuſfr. pet. l. vti frui. §. fin.* Interdictum autem hoc non competit, niſi ei qui hoc anno vſus eſt, vt ſæpe diximus. Aliæ etiam differentiæ colligi poſſunt ex his quæ dixi ſupra quot requirantur ad hoc, vt iſta duo interdicta competant.

Vlterius * quæro, quare in hoc interdicto eſt neceſſe probare iſta duo, 41
ſcilicet vſum hoc anno fuiſſe, & ſeruitutem ſibi conſtitutam eſſe, *vt dixi in præcedenti q.* nonne ſatis eſt ſi probent vnum tantum: ſcilicet ſeruitutem ſibi conſtitutam eſſe? *quod videtur per d. l. loci corpus, §. ſi quis mihi ſi ſeruit. vend. & per l. vnde §. hoc autem, & ibi ſin autẽ & ibi ius eſſe ſibi reficiendi ff. de itin. actuq; priu.* gl. monet iſtam q *in d. § hoc autem*, & dicit. ſi à primo incipias, ſcilicet à poſſeſſione vel vſu, duo ſunt neceſſaria, probare te vſum hoc anno, & tibi competere ſeruitutem. Secus ſi ab altero incipias, ſcilic. à probatione proprietatis, videlic ſeruitutem conſtitutã

eſſe nam tunc illam probare tantum ſufficit: ſicut alias dicitur, nulla poſſeſſio amittitur, niſi corpus & animus interveniant, *vt de acquiren. poſſ. l. quemadmo.* quod eſt verũ ſi à corpore incipias, ſecus ſi ab animo: quia tunc ſufficit ſolus animus, *vt l. 3. §. in amittenda eod. tit.* Item ſicut & alibi lex dicit, docere debet auctor ſuum intereſſe in actione ad exibendum tempore litis conteſtatæ, & non tempore ſententiæ, quod eſt verum, ſi à tempore litis conteſtatæ, incipias, ſecus ſi à tempore ſententiæ, quia tunc illud ſufficit: *vt ff. ad exhib. l. tigni. §. vlti* Simile etiam habetur *in l. potuit. C. de iure de lib. & l. ſi liqueat. C. de inoffic. don.* & dicit Bartol. *in d. §. hoc autem.* quod iſtam opi. videntur tenere omnes Dd. tamen ſecundum gl. ibi, huic opinio. obſtat quod dicitur *in d. §. hoc autem. ibi*, cæterum ſi deſit alterutrum, deficit interdictum. Sed expone ſecundum g. Alterutrum pro altero *ſicut & alias, ff. de leg. 1. l. ſi ex toto, §. 1.* Vel aliter poteſt dici & iſta eſt ſecunda opinio ſecundum gloſſ. *in d. §. hoc autem*, videlicet ſi in confeſſoria prohibetur quis reficere, ſatis eſt ſi prohibetur ſeruitutem compere agenti confeſſoria, ſed in hoc interdicto duo probari debẽt, *vt dictum eſt*, & iſtud placet Bart. *in d. §. hoc autem*, & videtur hoc tenere gloſſ. *ibi*, & Roſ. *in loco præalleg.* qui dicit quod nihil prodeſt in iudicio agere hoc interdicto ſed tantum in confeſſoria, quæ minori onere probãdi grauatur, quod intellige de iſto ſecundo interdicto, ſeu ſecũdo capite *de itine. actuque refic.* ſecus in primo: quia in illo non requiritur, quod probetur, quod ſit ſeruitus conſtituta, *vt ſupra dixi.* Vnde tu ſis cautus, vt ſi impediaris reficere iter aut actum vel viam potius intentes confeſſoriam, quam interdictum de itin. actuque refic.

Vltimo* quæro, quare in hoc inter- 42
dicto ſi probo me eſſe in quaſi poſſeſſione viæ, itineris, vel actus, habeo neceſſe probare quod ſit mihi inuito ſeruitus conſtituta & quare non ſufficit ſola quaſi poſſeſſio, cum, & hoc alias in rebus corporalibus, ſufficit quia ſi probo me poſſidere, non habeo neceſſe aliud probare, & niſi actor probet quod intende, poſſeſſio remanet apud me: *vt l. final. ff. de rei vend. & l. 2. C. de probatio. cum ſimil.* Item quia hoc eſt in liberali cauſa quæ eſt res fauorabilis, *l. libertas. ff. de reg. iur.* & prætor fauet libertatibus: *vt l. 3. ff. de alien. ind. mu. cau. fac. & 9. fin. inſtit. de dona.* tamen ſi poſſideo aliquem ſeruum, & ille dicat ſe liberum, non habet neceſſe probare ſe liberum, nec ego habeo probare illum eſſe ſeruum, cum ſufficiat mihi ſola poſſeſſio. *C. de prob. l. & ſi poſſeſſione & l. vis eius.* cum fauorabilior ſit cauſa perſonarum, quam rerum: *vt l. ſancimus, C. de ſacroſ. Eccleſ.* Reſpondeo ſecundum Roſ. *in dicto ſuo libello, ſi tu habes ſeruitutem viæ &c.* quæ non eſt in promptu. Nam qui ſeruitutẽ ſibi deberi contendit ſẽper in alieno molitur, & in re aliena intendit illã ſibi deberi? alioquin ſi res eſſet propria ſeruitus peti non poſſet *l. vti frui. ff. ſi vſus fr. per.* Vnde ex quo certũ eſt, quod ſeruitutẽ mihi aſſero in alieno, neceſſe eſt quod debeam probare, quod mihi debeatur per ſtipulationem, vel teſtamentum, vel longo tẽpore, aut longiſſimo, *vt dixi in præcedenti l. in. 6 qu. prin.* nam quodlibet prædium præſumitur liberum, niſi prohibetur ſeruitus impoſita: *vt l. altius, quod de ſeru. & aqua.* An in reb* incorporalibus ſufficit mihi ſola poſſeſ- n

Nam

Nam si possideo, non habeo necesse aliquid probare, cum de intentione actoris non constet: *vt d. leg. fin. C. de rei vend. & l. qui accusare, C. de eden.* Sed si constaret de intentione actoris, tūc prior haberet necesse probare qualiter illa esset sua, *ff. de rei vend. l. officium.* Sed quando dico seruitutem me quasi possidere, quia constat de intentione aduersarij, id est, quod prædium est suum, necesse habeo probare seruitutem mihi constitutam esse, vel alio modo mihi debitam: & hic est casus vbi quis possidens, obtinet partem actoris, *vt instit. de act. in §. æque.* Item ire per fundum alienum, cuilibet liberum est: prohibere tamen ingredi volentem possum: & si ingrediatur iniuriarum tenetur: postquam tamen ingressus est, illum prohibere non possum prohibitione non interueniente, *vt l. iniur. §. fi. ff. de iniur. & Instit. de rer. diu. §. planè, de quo dic, vt dixi supra in vers. quaro pen.* Nec obstat quod dixi de seruo proclamāte, quia ex hoc quod seruus est in possessione seruitutis, & proclamat in libertatem, dicit se liberum, & affirmatiuam proponit, vnde merito debet se probare liberum, in seruitutibus autem contra. Si enim possideo, & Dominus prædij seruientis intentet negatoriam contra me: ego ei contradicam, ius esse mihi eundi, quia affirmatiuam propono, illam probare debeo. Idem est in seruo: cum enim seruus proclamat in libertatem, & ego nego ipsum esse liberum: quia simpliciter factum nego, non debeo probare, ac sufficit mihi sola possessio. Ille autem qui dicit se liberum, cum affirmatiuam ponit, tenetur ipsam probare. *habetur in l. scriptus, ff. de non. oper. nunc. & in §. æque. Institut. de act.* Cætera circa istam materiam vide *in superiori lib. 1. in tit. de seru. itin. seu aditus. & in tit. de aditu, seu itinere, & quæ dicam in seq. tit.*

ADDITIO.

a *Conceditur.* Qaando aliquid alicui conceditur, licet ad aliquem vsum, an censeatur concessa proprietas. Vide Cor. 4. *vol. consil.* 295. *& cons.* 83. Vtrū concedens concedat necessaria omnia quæ sequuntur ex illo? Respon. quod sic. 8. *dist. quo iure, & de iure, & de offic. dele. cum super. de dolo, & contu. cum dilectus.*

b *Factum.* Vtrum plus sit facto consentire quam verbo? Respond. quod sic, *gloss. est in cap. in causis de elect. vide gloss. in c. dilecti filij. el. 2. de app.* vbi plus factis loquimur, factum vbi promittitur venit, quod interest in obligationem, *ff. si quis in ius voca. non ier. l. eum qui.*

c *Res legata.* Quilibet in traditione suæ rei potest pactum apponere, dummodo sit legibus reprobatum, *leg. in traditionibus, ff. de pact. de condit. c. verum in gloss.* rem habere videtur qui fruitur pretio eius, *ff. de vsufruct. l. qui pretio,* & vide Corn. 2. *volum. cons.* 84. *& consil.* 199. *incipit. in præsenti.*

d *Venditione.* Aduerte quod si vendens intendit vendere vnam rem, & emens intendit emere aliam in substantia, non valet venditio: vt vendens intendit vnum agrum vendere, & emens alium emere, *l. in venditionibus ff. de contrah. empt.*

e *Emphyt.* Emphyteuta, & vasallus ad tempus constituti non tenentur cauere de restituenda re, vel saluanda, *glo. est sing. ff. de vsufr. l.* 1. Sed contra videtur casus, *C. de leg. l. 2. Bal.*

f *Fundum.* Petendo simpliciter nunquid

quid videatur petere seruitutem? *gloss. est not. quod sic. in l. rei appellatione, ff. de verb. sign.*

g *Damnum.* Damnum præsumitur in dubio datum à proximioribus, & vicinioribus. *tex. est not. in l. 1. in pr. ff. ad Sylla. de fundo instructo. leg. si ita test. in fin. ff. loc. l. dominus horreorum*, & non apparente malefactore tenentur ipsi. *ff. de incen. ruin. & naufrag. l. ne quid naufr.* vide Iaco. de Aret. *in auth. nulli iudi. §. quia vero.*

h *Possessio.* Possessio violenta non releuat possessorem ab onere probandi. *C. de probat. l. si vis* & ibi per Bart. & Innoc. *in cap. 2. extra de seru. non ordin.*

i *Negator.* Si in iudicio deducatur quis habeat necesse probare, *vide gl. ff. de oper. nou. nun. l. si prius ff. de itin. actuque pr. l. 1. §. hoc interdictum.* Ray. sed qualiter in negatoria probatur de iure suo, in rubr. eod. quod per vicinos qui propè stant, *vt dicit gl. in d. l. 1. §. hoc interdictum. Bald.*

k *De negatoria.* Dic vt per Bart. *in c. cum Ecclesia Sutrina, de caus. poss.* & propriè per Dyn. *Inst. de act. §. æquè.*

l *De negatiua.* Negatiua quomodo sit probanda, vide Corn. 1. *vol. consil.* 100. Et probatio negatiuæ videtur impossibilis, si non est coarctata loco, & tempore, *in 2. vol. consil.* 43. Et negatiua est probanda per eum qui se fundat in ea, *vide in 4. vol. cons.* 87. & vide Alex. 3. *vol. cons.* 136.

m *Reficere.* Quid sit reficere, tex. est melior, quàm sit in iure, *ff. de riu. l. 1 §. deinde ait prætor reficere.* Bal.

n *In rebus corporalibus.* An in corporalibus requiratur animus & corpus, id est voluntas, & factum: nam incorporalia facto possidentur, *ff. de seru. vrb. præd. l. seruitutes quæ in superficie in fin. principij.* Ita notat Innoc. *in cap. literas de rest. spol.* vnde omnia incorporalia iuris intellectum habent quia iura sunt. Sed quædam inhærent rebus corporalibus, vt iurisdictio, quæ adhæret territorio. *vt C. vbi, & apud quos l. fin.*

CAPVT II.

De Seruitutibus actus.

1 *Actus est ius agendi, vel iumentum, vel vehiculum.*
2 *Actum qui habet, an iter quoque habere dicatur.*
3 *Actus & iter in quo differant, & conueniant.*
4 *Iter qui habet, instrumenta agrorum ducere nequit: sed qui actum habet sic.*
5 *Actus, & via in quo differant.*
6 *Actus latitudo quanta esse debeat.*
7 *Seruitus actus si tam angusto loco concessa fuerit, vt neque vehiculum, neque iumentum per locum perduci possit, an actus vel iter esse dicatur.*
8 *Actus seru. in fundo habens, an per quamlibet eius partem seru. actus vti possit, & aliquando per vnam, aliquando per aliam.*
9 *Actus electio ad quem spectat quando sine vlla loci determinatione constituitur, an scilicet ad constituentem, & eius heredem, an illi, cui actus seruitus cõstituta fuerit.*
10 *Actum per certum locum si quispiã alicui cesserit, an possit postea pluribus per eundem locum actũ cedere.*
11 *Actus vni si deberetur: vt vehiculis trium generum vteretur: in alio genere vsus fuerit: vel quid superfluum egerit: an per hoc ipsam seruitutem amiserit.*

12 *Actus seruitutem si fundus debeat, & vi fluminis pons occupatus sit: & postea alluuione restitutus: an seruitus amissa in pristinum statum restituatur.*

13 *Actus seruitutem locus debens si quis inundatus fuerit: an dominus fundi pati teneatur: quod possit ille cui seruitus debetur in alia parte fundi agere.*

1 DE secunda * seruitute rustica, quæ actus dicitur, nunc est videndum. Actus est ius agendi, vel iumentum, vel vehiculum, *l. 1. §. actus. ff. de seru. rust. præd. & §. actus. Inst. eo.* & intellige agendi, ducendi ad manus, vel ante se, vel subtus se, *vt notat gl. in dict. iuribus*, ita quod qui iter habet, actum habet: qui actum habet, & iter habet: eoque vti potest sine iumento, vt ibidem dicitur. Sed contra hoc vltimum opponitur, & videtur quod imo ille qui actum habet, iter non habet: quia iter & actus sunt diuersæ & separatæ seruitutes, vt patet ex earum diffinitione, *vt leg. loci corpus, §. 1. ff. si seru. vend.* & vna potest esse sine alia, vt ibi: nec vna inest in alia: *vt leg. 1. ff. de adi. leg.* & adeo sunt diuersæ istæ seruitutes, iter, & actus, vt si primo petij iter, & succubui, nihilominus actum petere potero: *vt l. si iure, § si quis iter. ff. de except. rei iud. & notat gloss. in d. §. 1.* Nec etiam ille, qui habet actum, potest habere seruitutem itineris: quia tunc haberet duas seruitutes: & vna dempta, altera remaneret: *leg. si ædes meæ, in princip. Digestis, de seru. vrb. præd.* Quod tamen lex negat, quia adempto itinere vbi debetur actus, nihil omittitur, *ff. de adi. le. l. 1.* ad hoc respondeo secundum gloss. *in d. l. 1.* quod iter vnum est, quod est seruitus, aliud quod non est seruitus, sed quædam commoditas, quæ inest in seruitute actus.

Si* quæritur de isto secundo itinere, 2 scilicet quantum ad commoditatem, & non quantum ad seruitutem: & tūc qui actum habet, iter habet: *vt not. gloss. in l. 1. §. actus. ff. de seru. rust. præd. & Inst. eod. §. actus, & in d. l. luci corpus, §. 1. si seru. vend. & in d. l. ff. de adile. & non potest, secundum gloss. ibi, ista commoditas separari ab actu*, & potest esse ratio, quia ista commoditas itineris dicitur esse pars integralis ad actum: quia ex commoditate itineris, & agendi constituitur actus: *vt l. si pupilli, §. qui actus, ff. de oper. nou. nunc.* secundum gloss. *in l. si nunc. §. si quis iter, ff. de exec. rei* & ita not. Bart. *in l. qui vsumfr. ad fi. ff. de verb. obl.* dicit tamen gloss. *in d l. loci corpus.* quod etiam quoad commodum potest esse vnū indubitanter sine alio, vt quia sic in constituenda seruitute sit actum, vt solus tantum iret, vel cum socio, vel cum equo, vel vehiculo tantum. Pro hoc text. *in l. seruit. §. modum, in princip. ff. de seruit.* Si vero loquimur de primo itinere, quod est seruitus, & istud non continetur sub seruitute actus: imo tunc sunt duæ diuersæ seruitutes, & partes separatæ, ita loquuntur contraria.

Vidimus diuisionem seruitutis a- 3 ctus, nunc secundo loco declaremus in quo differant, & conueniant actus, & iter. Et breuiter in hoc differunt. Nam iter est quo quis pedes, vel eques commeare potest: Actus vero, vbi etiam armenta trahere, & vehiculum ducere liceat: *vt l. iter. ff. de seru. rust. præd.* & expone armenta, vt sunt boues: *vt l. boues, in principi. de verb. sign. & leg. seruis legatis. §. armento. ff. de lega.*

Sed alias habetur in littera armamenta. & gl. ibi, exponit, i. instrumenta agrorum.

4 Vnde ex hoc nota quod qui habet iter: non potest ducere instrumenta agrorum, sed si habet actum sic, & intellige trahendo ipsa instrumenta per terram, alias non haberet dubium, imo dum loquitur ibi de actu, dicit, & armenta, nihil operaretur: contra *l. si quando, de leg.* 1. cum sim. Item est alia differentia, quia qui habet iter non potest plaustrum seu vehiculum ducere, vel iumentum ante se, vel post se. Sed ille qui habet actum, bene potest, *l. qui sella, in princ. ff. de seru. rust. & probatur in l.* 1. §. *eod. titu. & instit. eod.* §. 1. & intellige de iumentis, & armentis. imo ille qui habet actum, nedum potest secum ducere boues: sed etiam equos, & equas, aut mulos oneratos, secundum Dom. Paul. *in d. l. inter actum in fin.* Conueniunt autem in hoc iter, & actus, quia qui habet iter, vel actum non potest trahere lapidem, aut tignum per terram, nec in eis hastam rectam ferre licet: quia neque eundi, neque agendi gratia id faceret, & possent fructus lædi: *vt d. l. qui sella. in pr.* & ideo licet possibile sit, quod frumenta non lędantur, inferre tamen hastam rectam non possunt: quia inspicitur quod euenire potest: *vt not. gloss.* Secus est in illo qui habet seruitutem viæ, quia & trahendi lapidem, aut tignum, & rectam hastam ferendi ius habet si modo fructus non lædat: *vt d. l. qui sella,* §. 1. potest tamen modus adiici in seruiture actus, puta quo genere vehiculi agatur, vel non agatur, veluti cum equo duntaxat vel vt certum pondus vehatur, vel certa res portetur: *vt l. seruitutes, §. modum, ff. de seruit. l. si cui in princip. quemadmodum seruitus amittitur.*

Quæ autem * differentia inter actum & viam, *vide per gloss. instit. de seruit. §. via, & in l.* 1. §. 1. *ff. de seru. rust. præd.* & dicetur in titul. sequenti circa princip. 4

Tertio videamus, * quanta latitudo actus esse debeat, & dicendum est, Aut latitudo non est demonstrata: quia de ea nihil est dictum, & tunc arbitrio iudicis statuenda est, *vt l. certo generi, §. latitudo, de seru. rust. præd.* ex quo patet quod latitudo actus non designata, designatur per iudicem, non *per l.* quod secus est in via, *vt l. viæ latitudo, eod. titu. de quo dicam in seq. tit. circa princ.* Quibus adde quæ dixi supra *tit. proximè vers. item quæro quanta debet esse latitudo itine. & versicul. præcedenti.* 5

Sed * quid si tam angusti loci demonstratione facta, seruitus actus concessa est, vt neque vehiculum neque iumentum per illum locum perducere possit, an erit actus, vel iter, videtur quod non sit iter, quia illud non fuit concessum. Item nec actus, quia contra naturam illius seruitutis, *vt l. inter actum, ff. de seruit. rustic. prædior.* Vnde dicitur illud, Quod potui, nolui, quod volui implere nequiui. *vt l. multum interest Cod. si quis alte. vel sibi: & in c. cum super Abbatia, extra, de offic. deleg. cum sim.* dic quod habetur iter, & non actus, *vt est casus in l. si tam angus. ff de seru. de quo dic vt ibi per Dd. & plenius in tit. de ser. viæ & in tit. sequenti.* 6

Quarto * principaliter quæro, an habens seruitutem actus in fundo, possit agere, id est, vti seruitute actus per quamlibet eius partem, & aliquando per vnam, aliquando per aliam? dic *vt habetur in l. si certo generi, §. si totus, ff. de seru. rust. præd.* vt plenè dixi: *in tit. præcedenti. vers. quæro* 7

nunquid

nunquid habens seruitutem itineris.

9 Item ad quem spectet electio actus, quando sine vlla loci determinatione constituitur, an ad constituentem & eius hæredem, an Illi cui seruitus est constituta? *Vide quæ dixi in præcedenti lib. 9. q. prin. in tit. præcedenti, versic. quæro etiam quid si legatum.*

10 Quæro quinto, quid si per * certum locum quis actum alicui cesserit, an possit postea, vel pluribus per eundem locum actum cedere? Dic regulariter quod sic: *per l. qui per certum, Digestis comm. præd. & per l. 2. §. 1. ff. de seru. rust. præd. l. lubio. Dig. de aqu. quot. & æstiu.* quod declara, *vt dixi in tit. præcedenti, versiculo quæro circa prædicta.*

11 Quæro* sexto, circa amissionem seruitutis actus: vni auctus debebatur, vt vehiculis trium generum vteretur, & alio genere fuit vsus, vel si amplius quam licuerit, vexerit: vel si latiore actu vsus sit: aut si plura iumenta egerit, quam licuerit: an per hoc seruitutem amiserit? Dic quod non, & idem in similibus, in quibus quis plus facit, quam ei licuit: non tamen propter hoc ei plus conceditur, quam pactum est in seruitute habere: *vt l. si cui. in prin. ff. quemadmodum seruit. amitt.* Item si fundus debet seruitutem actus, & pons vi fluminis occupatus est, & postea alluuione restitutus: an seruitus amissa in pristinum statum restituatur? *Vide l. loci corpus, in prin. ff. si seruit. vendicetur,* & quod late scripsi *in titul. præcedent. versic item nota. quod si fundus.*

12 Item locus * debens seruitutem actus, est aquis inundatus: an teneatur dominus fundi pati, quod possit ille cui seruitus debetur, agere in alia parte fundi? Vide quod plenè scripsi *in seruitute præcedendi, versic. sed quid si locus debens seruitutem.* Cætera circa istam materiam, *vide quæ dixi in titul. præcedenti*, quia multa contraria sunt inter iter, & actum, vt ibi patere potest, *& vide etiam quæ dicentur in titu. seq.* vbi plura quæ dicentur de via, conuenient huic seruituti.

CAPVT III.

De Seruitute viæ.

1 *Via est ius eundi, agendi, & ambulandi.*
2 *Via, & actus an inter se differant.*
3 *Strata quid propriè sit.*
4 *Viæ latitudo quanam sit, quando viæ seruitus promissa fuerit.*
5 *Pedis mensura quanam sit.*
6 *Viæ, vel stratæ latitudo, in qua seruitus non debetur, quanam sit,*
7 *Seruitus vna vel plures quando dicatur, & quomodo cognoscatur.*
8 *Fundorum dominantium ad pluralitatem plures seruitutes resultant, etiam si vnus tantum fundus pluribus seruiat.*
9 *Seruitus vna, vel plures si cognoscantur, quæ vtilitas resultet.*
10 *Viæ caput, & finis, & medium, & latera quo in loco esse dicantur.*
11 *Ædificium iuxta plateam anthoritate publica si destruatur, an platea amplietur, & vtrum via iuxta illud ædificium destructum desinat esse, & incipiat esse platea, an via remaneat sicut erat primo.*
12 *Statutum si dictauerit, quod in platea pœna duplicetur: vbi platea sit, & incipiat.*
13 *Via media quæ dicatur.*
14 *Via caput quantum spatium occupet, quantum pes, seu finis, & quantum medium.*

42 Via

quo remedio ei succurretur.
72 *Libellus in interdicto, vt liceat ire, agere, &c. quomodo formare debeat.*
73 *Positiones in interdicto, vt liceat, &c. quomodo formari debeant.*
74 *Pedagia qui colligunt ab his qui per viam publicam vadunt, an de iure possint prohiberi exigere, & colligere.*
75 *Via de publica in actione, an procurator constitui possit.*
76 *Actioni de via publica, an fideiussor accedere possit.*
77 *Libellus quomodo super via priuata formari debeat, quando dicitur, quod viæ seruitus debetur.*

1 Via * est tertia seruitus rustica: quæ sic diffinitur. Via est ius eundi, agendi, & ambulandi, *vt l. via, ff. de seru. rust. præd, & Instit. de seru. §. via.* quæ verba declara, *vt dixi in duobus tit. præced. in pr.* & iter, & actum via in se continet, vt dicitur in dictis iuribus. Et licet sint tres seruitutes diuersæ separatæ, tamen via continet in se iter & actum cum commoditate, quod declara, *vt dixi de actu continente in se iter, in tit. præced. circa pr.*

2 Et ex hoc * videtur inferri, quod nihil plus inueniatur in via, quam in actu, & sic nulla sit inter istas seruitut. differentia. Tu tamen dicas contrarium, videlicet quod imo sunt aliquæ differentiæ, & quod plus inuenitur in via, quam in actu, Prima differentia est, quia qui habet viam, potest trahere trabem, vel lapides, & rectam ferre hastam, quæ non permittuntur habenti actum, *vt l. qui sella. §. 1. & §. qui viam. ff. de ser. rust. præd. & vide quæ dixi in tit. præced. in 2. q. pr. ante fin.* Secunda differentia est, si viæ latitudo non fuit designata per partes, tunc tanquam incerta non est in actu, *vt l. viæ latitudo. & l. via const. in pr. & l. certo generi, §. latitudo. ff. de ser. rust. præd. & voluit gl. in l. 1. §. via. eod. tit. & Inst. eo. §. via.*

Pro * plena declaratione autem huius materiæ, quia vidimus quid sit via, quæro primo quid sit strata, & dic, quod est via matonata lapidibus viuis vel coctis. *vt l. 1. §. viam, ff. de via publ.* & ibi hoc not. Bart. qui dicit, quod in ciuitate Perusij appellatur via regalis, vel consularis, & sic differentia inter viam, & stratam, *vt probatur in l. absit. C. de priuileg. domus August. lib. 11.* & ibi hoc etiam not. Bart. qui dicit istud esse vtile ad statutum, dicens, quod committens maleficium in strata pæna dupli puniatur. Nam si accusator dicit maleficium esse commissum ei in via, non concludit pœnam debere duplicari, *vt l. 1. §. docere ff. vi bon. rapt. quod not.* 3

Quæro * secundo, quæ sit viæ latitudo, quando seruitus viæ promissa est? dic quod aut constituens seruitutem designauit eius latitudinem: & illa erit, & poterit constituere, quod sit latior 8. pedibus, & angustior, dummodo eam latitudinem habeat, qua vehiculum ire possit alioquin iter erit, non via, *vt l. via consti. in pr. ff. de seru. rust. præd. & l. certo generi. § latitudo. ver. in via aliud eod. titu. & l. si tam angusti. C. de seru. & vide quæ dixi in tit. præcedenti. versi. sed quid si tam angusti.* Aut nulla latitudo per constituentem seruitutem designata est: & tunc *per l.* designatur, quoniam viæ latitudo ex l. 12. tab. in porrectum, id est, directum 8. pedes habet in anfractum, id est, vbi flexum est in angulis 16. *vt l. viæ latitudo. ff. de seru. rust. præd. & not. gl. Instit. eo. §. via.* 4

Pes vero est mensura, secundum Isidorum, quæ debet intelligi in dubio spatio quinque digitorum, vt est glo. not. in 17. quæst. 3. sicut antiquitus. 5

&

& not. Bald. in l. 1. ff. si quis cau. & ibi per Doct. & Alber. de Ros. *in l. 2. circa pr. C. de his qui ad Eccles. confug.* & Salicet. *in l. 1. in antepenul. quæst. C. de interdict. & dixi in l. 3. in pr. ff. de interd.* vbi posui de multis generibus mensurarum & ponderum, *& ibi dixi*, quod digitus est minima pars agrestium mensurarum, & quod vnica habet tres digitos : *dic vt ibi.*

6 Quæro tertio, quæ sit aut esse debeat latitudo viæ, vel stratæ, in qua seruitus non debetur? dic, aut est via priuata vnius, quod potest esse, *vt l. 2. §. via publ. ff. ne quid in loco publ.* & ita erit pro voluntate domini: quia in re sua quilibet est moderator, & arbiter, *leg. in re mandata. C. man.* aut est publica : & tunc debet esse secundum consuetudinem, vel statuta loci, *vt l. 1. cum gloss. & l. an in totum, C. de ed. priua.* & *l. 2. in princ. cum gloss. in vers. lege. ne quid in loc. pub.* facit *gloss. in l. qui luminibus. ff. de seru. vrb. præd.* aut nulla apparet consuetudo, & tunc aut dominus ciuitatis, vel populus, vel eam regentes volunt statuere latitudinem viarum, & possunt, *vt l prohibere. §. plane. ff. quod vi aut clam.* alias in dubio standum est determinationi actoris, *l. viæ latitudo, ff. de seru. rust. præd.* Et adde prædictis, quod licet pertineat ad decorem ciuitatis, vt viæ, & stratæ sint latiores, & amplæ : tamen quandoque deterius est, *vt probatur in l. 1. §. viam ibi, latiorem. ff. de via publica, & itin. pu. re. & ibi.* hoc vult Bart. & subdit, quod ipse vidit in ciuitate Caly, cum ibi essent multæ viæ amplæ, imposita fuit necessitas omnibus circum habitantibus occupandi, & restringendi eas. Ratio, quia quando transitus erat in ciuitate propter nimiam latitudinem, ciuitas reddebatur debilior ad defendendum eam, & propterea dico, quod ciuitas ianuæ reputatur fortior ex eo : quod habet vias & stratas valde strictas.

Quæro * quarto, quando dicatur vna seruitus, vel plures, & quomodo cognoscatur? hoc ordinariè examinatur plene, *in l. nam satis, § 1. in glo. mag. ff. quemad. seruit. amit.* Tu autem in hoc sic distingue, per tres casus principales, quandoque debetur seruitus ab vno vni, quandoque ab vno pluribus, quandoque à pluribus vni. Primo casu, quando debetur seruitus ab vno fundo vni alteri tantum fundo, tunc subdistingue : aut isti fundi remanent diuersi indiuisi, & non habet dubium, quod sit vnica seruitus actiuè & passiuè, vt patebit ex his quæ ibi dicentur: aut fundus debens seruitutem, est diuisus per dominum, & tunc vbi prius erat vna tantum seruitus viæ, tunc erunt duæ, *vt l. viæ. ff. de seru. & not. per gl. in d. l. nam satis. §. 1. in ver. debita. facit l. via constitui. §. quæcunque, ff. de seru. rust. præd.* licet in contrarium faciat, *dict. l. vna est via*, cuius intelligentiam dicam in tertio casu principali. Aut fundus ille, cui seruitus debetur, diuiditur in duas, puta regiones : vel quia dominus vendit vnam eius partem : & idem, quia illa quæ erat prius ab initio vna tantum seruitus, nunc spargitur in duas, *vt l. via constitui. §. quæcunque. ff. de seruitu. rust. præd.* nec potest quæri qui prius vnam, nunc autem plures seruitutes debet, quia in alio releuatur. Nam ante diuisionem, vel conditionem partis, etiam per vnam partem seruitus retinebatur, *vt d. l. nam satis, §. 1. in princ. & d. l. vna est via.* quod non & post diuisionem, vel venditionem partis fundi dominantis : quod non vtendo parte, vna diuisa, vel alia, vltimo

mo tempore illa amittitur: nec per aliam partem qua vsus est, seruitus retinetur, ex quo sunt effectæ plures seruitutes viæ, & pro hoc allego gl. *in dict. l. nam satis. §. in gloss. mag. circa princ. vers. si autem diuiserunt, & fundum dominantem.* Secundo casu principali, quando debetur seruitus ab vno pluribus, tunc subdistingue: Aut hi plures diuiserunt omnem fundum dominantem, aut non diuiserunt: si non vna est seruitus, cum vni tantum prædio ab vna tantum debita sit, *vt dixi supra in primo casu. in princ.* & licet fundus dominantis sit plurium dominorum, tamen ex quo est indiuisus dicitur vnus, & non plures: & magis consideratur conditio fundi, qui vnicus est, quam pluralitas dominorum, quia seruitus non debetur personis dominorum, sed ipsi fundo, *v est text. in l. 2. §. 1. si seru. vend. & in l. vnus ex sociis. ff. de seruit. rust. præd.* Si vero diuiserunt fundum dominantem, tunc illa seruitus quæ erat prius vna ab initio, spargitur in duas, *vt d. l. via constitui. §. quæcunque. de seru. rust. præd. & l. via. ff. de seruit.* & ita gloss mag. *circa princip.* quæ subdit, quod dominus prædij seruientis non poterit de hoc conqueri quia in alio releuatur, *iuxta l. eum qui in princ. ff. de iureiur.* nam ante diuisionem etiam per vnum socium seruitus retinebatur, *vt d. l. nam satis. §. 1. in princ. in vers. amiseris.* sed post diuisionem non retinetur, sed vnusquisque sibi vsurpat, & deperdit, & hoc vult etiam glo. *in d. versi. amiseris.* & idem multo magis dicendum est quando debetur seruitus ab vno fundo pluribus ab initio diuisis tempore constitutæ seruitutis, *vt l. si ædes mea in prin. ff. de seru. vrb. præd.* & idem quando fundi dominantes erant diuisi, & eiusdem domini, eadem ratione.

Ex quo not.* quod ad pluralitatem 8 fundorum dominantium plures resultent seruitutes, etiam si vnus tantum fundus pluribus seruiat, *vt ibi,* & hoc etiam not. Paul. *in l. vna est via. de seru. rust. præd.* Tertio casu principali, quando debetur seruitus à pluribus vni tunc etiam subdistingue: Aut plures domini fundi seruientis non diuiserũt suum fundum seruientem, & erit vna tantum seruitus, *vt dixi in cap. præcedenti, not. gloss. magnam in d. l. nam satis* §. 1. Aut diuiserunt, & tunc aut diuiserunt per longitudinem, aut per latitudinem, *secundum gl. in d. l. nam satis,* §. 1. Per longitudinem, quando totius longitudinis viæ vnusquisque dominorum fundi seruientis partem habet à principio vsque ad fin. ita quod veniat vsque ad fundum dominantis per latitudinem, tunc dicitur fieri diuisio, quando vnus solus viam solidam habet passiue, vsq; ad certum terminum æqualiter, vel inæqualiter positum, & alter ab eo vsque ad finem ita quop per vnum tantum ex eis sic diuisis immediatè peruenitur ad fundum dominantis, & istud teneas: licet gloss. *in d. l. nam satis,* §. 1. ponat etiam aliam opinionem, quæ in effectu est eadem, sed non ita clara. Primo casu quando plures domini eiusdem fundi seruientis diuiserunt fundũ seruientem per longitudinem, & tunc subdistingue, quia aut seruitus debebatur ab illo fundo communi nunc diuiso, & certa, & determinata parte illius fundi, aut indeterminata, ita quod per quamlibet partem fundi ire possit, & eam partem vertere: quia actum sit, vt possit ire, modo per vnam partem modo per aliam, si seruitus debebatur incerta, & determinata parte fundi? Tunc dic dicendum gloss.

in d.l. nam satis, Paragr. 1. Quod si tantum spatij est in cuiuslibet prædio, quod sufficiat ad viam, & erunt duæ seruitutes, perinde ac si in duobus fundis constituere essent ab initio. Aut non est tantum spatij, & tunc vna tantum seruitus remanebit. Sed mihi videtur, quod non sit bene dictum, quando tantum spatij relinquitur in cuiuslibet prædio, quod sufficiat ad viam: nam tunc non possunt esse duæ seruitutes viæ, sed vna tantum: quia si seruitus est constituta in certa determinata parte fundi communis duorum & plurium, & postea diuiditur ille fundus: si illa pars in qua est constituta seruitus, remanet in vna parte fundi assignata vni ex dominis, illa pars fundi sola debet seruitutem, & cæteræ partes debent esse liberæ, cum per illas partes fundi, etiam dum esset communis, non posset ire, quia liberæ erant: *vt est text. in l. certo generi. §. si totus, vers. ac si iter ff. de seru. vrb. prædior.* Aut seruitus debebatur fundo communi, ita vt per quamlibet partem fundi viam haberet: & vt etiam vertere posset, non facta diuisione, eundo per vnam partem, retinet seruitutem in omnibus partibus. Cum facta fuit diuisio, sunt duæ, & perinde obseruatur, ac si in duobus fundis à principio duæ seruitutes essent constitutæ: ideoque potest altera amitti tempore, altera vsurpari: nec lugeat rusticus cui seruitus debebatur, quod facto dominorum fundi seruientis conditio sua sit facta deterior, cum prius, id est, ante diuisionem, vna parte vtendo, totius fundi retinet seruitutem: quia hoc ei commodum deuenit, vt duas nunc habeat vias, & earum commoditatem: *ita dicit gloss. magna in d.l. nam satis, §. 1. in fin.* Pro hoc facit ille, *Paragraph. 1. circa princ.* ibi nec fit vlla iniuria, *vt l. eum qui, in princip. ff. de iureiur. & quod dixi etiam in 1. & 2. casu principali.* Secundo casu, quando plures domini eiusdem fundi seruientis diuiserunt ipsum per latitudinem: & tunc remanet vna tantum seruitus: sicut à principio constituta esset seruitus vni fundo per plures fundos continuos, ita vt vnus tantum eorum sit contiguus dominanti, & alij sint adinuicem contigui: *iuxta l. tria prædia ff. de seruitut. rust. prædior.* Nam hoc casu vna tantum esset seruitus, quæ debetur vni fundo, licet per plures fundos eodem modo, vt dictum est, debeatur, & iste est casus quem ita intelligo, *in l vna est via eodem titulo*, & hoc intelligo siue seruitus sit constituta in his duobus casibus proximis, in vna certa parte, siue in indeterminata, ita quod possit variari. Et ratio diuersitatis, quare quando fit diuisio per latitudinem, est vna tantum via: & quando fit per longitudinem, sunt plures, est, quia quando per latitudinem fit diuisio in certa parte, quæ proxima esset fundo, cui seruitus debebatur, non potest esse seruitus nisi esset etiam in sequenti, nam in rusticis prædiis medium prædium impedit seruitutem, *l. qui sella, §. fin. ff. de seru. præd.* ideoque cum vnum ius sine altero esse non possit, merito in vnum corpus & animam creantur. Vbi vero per longitudinem facta est diuisio, nullum medium prædium impedit seruitutem: & in vna parte potest consistere seruitus etiam si non sit in altera, ideo duæ merito appellari possunt, *secundum gl. in d.l. nam satis, §. 1. post medium, ff. quemad. seru. amit.* Et per hoc habetur clare, quomodo possit cognosci an vna tantum sit via, seu seruitus viæ: an vero duæ vel plures, quod bene not. quia est multum vtile hoc scire.

9 Vtilitas * autem huius inuestigationis est multiplex. Prima, quia si est vnica tantum seruitus, potest pro parte vtendo tota retineri, & non potest in vna tantum parte præscribi. Sed si duæ sunt, & vna non vtimur: illam perdimus, & non aliam: & sic vna tantum potest præscribi sine altera, *vt l. vna est via. D. de seru. rust. præd. & d. l. nam satis, §. 1. in princ. & ibi etiam not. per gloss.* Aliquando tamen fallit ista regula quod per partem tota seruitus retineatur: quia in quibusdam iuribus Episcopalibus potest præscribi ita, quod non præscribatur in aliis, *vt in c. dilectis, in fin. extr. de capel. mon. & vide gloss. in ver; & historia, & quod ibi not. in c. auditis, extr. de præscripe.* Item est vtile propter interruptionem: quia si
a sunt, duæ viæ interrumptio *a* facta in vna, non extenditur ad aliam. Item potest esse vtile, si ex forma statuti deberet solui certa gabella pro qualibet seruitute viæ acquisita: quia si essent duæ, duplicaretur gabella. Item potest esse alia vtilitas, quia si statutum disponit, quod quicumque ierit per fundum arterius cum plaustro, vel curru debeat pro qualibet vice condemnari in 10. libris. Nam si quis iuerit cum plaustro per plura prædia continua per latitudinem primo ex transuerso: dicetur tantum semel iuisse, & vna tantum pæna 10. libratum debet condemnari quia vna tantum est via, quod semper ad hoc consueui allegare: secus si fuisser per plura prædia, non ex transuerso, sed incipiendo à capite eorum sic per longitudinem: quia tunc quot sunt prædia, toties reputatur iuisse, & debet pœna multiplicari secundum numerum prædiorum, quod singulariter not. & tene menti.

10 Quæro quinto, * in quo loco dicatur esse caput viæ, & finis, & latera. De capite dii, quod dicitur ille locus, per quem in illam viam ingredimur, iuxta illud: In capite libri scriprum est de me. Appellat enim caput libri illam partem per quam ad ipsum librum legendum ingredimur: *adde quod not. ff. sol. matr. super rubr. vbi not quod non est caput libri: vt ff ad leg. Falc. in l. quærebatur super illo verbo tres partes, facit etiam l. prædiis, §. balneas, ff. de leg. 3. & l. conclaue, de damn. infect.* Sed si contingeret vt per omnes partes ipsius esset ingressus: tum caput illud principium deberet dici, quod est versus meridiem pes vero qui est versus septentrionem, secundum Bartol. *in tract. de insula, versiculo quod mediam partem fluminis tenet,* vbi plene examinat, quando dicatur caput & finis fluminis, & Ecclesiæ, & aulæ, scholæ, & prouinciæ, & similium, vbi omnino vide, & vide omnino plene per Bald. *in rubr. Digestis de rerum diuis. in 11. colum. in ver. & est notandum quod agri.* Vel etiam dic, quod si est vna superior, ibi dicatur caput: pars inferior dicitur pes, & finis, secundum Bart. *in d. tract. versic. quod si vno latere,* vbi declarat quæ dicatur pars superior & inferior. Et prædicta sunt vera, nisi ex consuetudine loquendi, & intelligendi aliter intelligeretur. *argument l. 1. §. 1. Digest. ne quid in flumin. pub. coniuncta l. librorum §. quod tamen Cassius, de leg. 3. & l Labeo, & quod ibi voluit Bart. de supell. leg. De fin. via,* dic quod ille locus dicitur finis viæ per quem eximus, vel qui est inferior, vel versus septentrionem, vel secundum consuetudinem prædictam Item dicitur finis viæ quando intrat in alium locum, puta plateam vel alium similem: *vt probatur in l. fin. ff. de locis & itin. publ. ibi*, exitum ad

mare

mare aut in vrbem, aut in flumina publ. aut ad aliam viam militarem habent, &c. & ibi hoc voluit Bart. *in l. fi. ff. de seru. rust. præd.* & ibi etiam Bart.

11 Et * ideo dixit Bart. *in d. l. fi. de itin. publ.* quod habuit quæstionem de facto, videlicet iuxta plateam destruitur aliquod ædificium authoritate publica, an platea amplietur, & vtrum via, quæ est iuxta illud ædificium destructum desinat esse, & incipiat esse platea, an remaneat via, sicut erat primo.

12 Et * hoc quæritur propter statuta, quæ dicunt, quod in platea pœna duplicetur, dicit Bartol. quod illa incipit esse platea, nam statim, quando illa via intrat plateam, finitur: & dicit quod ita bis de facto iudicauit. Item dicit, *in d. l. fin ff. de seru. rust. prædior.* quod ista quæstio fuit Tuderti tempore Papæ Benedicti, quando fuit destructa quædam Ecclesia, quæ habebatur iuxta secundam stratam. De ista Ecclesia, facta est platea, commissum fuit maleficium in illa strata: quærebatur, an deberet puniri tanquam commissum in strata, an tanquam commissum in platea. Et dicit, quod allegauit, *d. l. fin. ff. de itin. publ. §. fina.* & dicebat per illa iura, quod statim cum strata intrat plateam, finitur, & non appellatur amplius strata, sed confunditur cum platea, & ita etiam occurrit Pisis.

13 De media via dic, * quod medium viæ potest considerari duobus modis. Vno modo per longitudinem viæ, & tunc medium dicitur vna linea diuisibilis, quæ ducatur à medio capitis viæ, vsque ad medium finis eiusdem viæ, ducendo lineam semper, ita quod æqualiter duret tantum ab vno latere viæ, quantum ab alio, vel etiam si ducatur vna chordula similiter à capite vsque ad finem, *arg. §. insula, cum ibi not. der gl. quæ incipit, quod poterit, sciri, de rerum diuis. & l. non solum. §. sed probari, cum gloss. ff. de nou. ope. nunc.* Alio modo potest considerari medium viæ per latitudinem ex transuerso viæ, & tunc medium dicitur propriè ille punctus, siue linea indiuisibilis, quæ est in medio per transversum vię, distans tantum ab vna extremitate capitis, quantum ab alia extremitate finis per dicta iura: vt si diceretur à capite vsq; ad medium agri liceat Titio ire, intelligitur à linea indiuisibili, quæ est in capite, vsque ad lineam indiuisibilem, quæ est in medio secundum Bart. *de insula, vers. videamus ergo quantum spatium.*

Sed * pro declaratione prædictorum quæro, quantum spatium occupet caput viæ, quantum pes seu finis, quantum medium, Bartol. format istam quæstionem, *in præallegato vers. & dicit*, quod punctus siue linea indiuisibilis, quæ est in capite, potest dici caput, *l. 1. §. caput, ff. de aqua quotidiana, & æsti.* eodem modo potest dici pes, siue finis, medium autem dicitur ille punctus siue linea indiuisibilis, quæ est in medio distans tantum ab vna extremitate, quantum ab alia. Et intelligit hoc gloss. *Institut. de rerum diuisio. §. Insula*, dum dicit, hoc scilicet esse in medio potest apparere, accepta chordula, & facto puncto in medio, quod dicit satis sibi placere, si materia de qua tractaretur hanc interpretationem pateretur: vt si dicatur, à capite vsque ad medium agri liceat Titio agere, intelligam à linea indiuisibili, quæ est in capite vsque ad lineam diuisibilem quæ est in medio per dicta iura. Sed sæpe sermo non patitur hanc interpretationem. Si enim dicatur, si quis inuenitur per caput plateæ cum curru, vel vehiculo, do 10. stadia terræ à capite fundi, certe 14

de puncto vel linea indiuisibili non potest intelligi, per illam enim non potest iri, nec in ea possunt decem stadia terræ esse. Aliter ergo intelligendum est, & ideo dic, quandoque extremitates sunt distinctæ & limitatæ, & tunc vna dicitur caput seu principium alia dicitur pes seu finis, & quicquid est inter illas duas extremitates dicitur medium, *vt l. si ades. ff. de seru. rust. præd l. tria prædia. ibi*, per mediumque fundum, *vt leg. more Romano. ibi luce media. ff. de feriis, & Cod de iud. auth. ad hæc cum simil.* Quandoque extremitates non sunt distinctæ: & tunc dic, quod totus ille locus debet diuidi in tres partes: vna dicitur caput, secunda dicitur medium, tertia dicitur finis. Quandoque tamen contingit, quod locus de quo agitur, habet multas distinctas partes, & distinctio accipitur vt totum: vt ecce planum Tyberis est distinctum per prædia multorum: & in statutis dicitur, si aliquid factum fuerit in capite plani Tyberis, vel in medio, aut in fine, tunc enim consideratur per statuta illud planum, vt totum vnum integrum. ideo esset facienda diuisio in tres partes, *vt supra dixi.* Et de ista materia, quando dicatur principium medium, & finis, *vide per text. gloss. & Dd. in leg. 1. ff. si quis ius dic. non obt. in gloss. mag. & per Bart. in tract. de insula in versi. & quid si ex vno latere, cum 4. col. seq. vers. ad primam figuram*, quæ hic non refero breuitatis causa.

15 Quæro sexto, * vnde debet incipi mensuratio viæ? Dic non à porta ciuitatis, seu municipij, sed à continentibus ædificiis, *vt in l. mille. ff. de verb. sign.* & voluit Bartol. & Dd. *in l. 1. ff. si quis caut.* vbi etiam ponunt per quam viam debeat fieri mensuratio: *dic vt ibi.*

Quæro septimo * principaliter, quotuplex est via? Dic quod triplex. Nam quædam sunt viæ publicæ, quædam priuatæ, quædam vicinales: *vt ex text. in leg. 2. §. viarum. ff. ne quid in loc. publ. & l. fin. ff. de loc. & itin. publ.* de singulis videamus. Publicas vias dicimus quas Græci Basilicas, nostri autem prætorias, alij consulares vias appellant, *vt §. viarum, & sic not. secundum gloss. ibi*, quod via prætoria, consularis, & militaris pro via publ. ponuntur; *vt ibi, & d. l. fin.* & istæ viæ publ. sunt regalia, *in princip. quæ sint regul. in vsib. feud.* 16

Et dicuntur regalia, * quæ non spectant nisi ad regem, vel principem loci, & non ad alium nisi ex regia, seu principis concessione, seu largitate pertineant, *vt dicit Bald. in d. cap. 1. in princip.* & propterea viæ publicæ appellantur viæ regales. Viam autem publ. dicimus eam, cuius etiam solum publicum est, *vt l. 2. §. viam publ. ff. de via publ.* Item dic, quod via publ. dicitur certum solum limitatum, per directum certis finibus latitudinis, & publicatum per principem pro vsu publico meandi, vel eundi, qui habet ius publicandi, secundum dom. Iacob. de Aluar. *in cap. 1. in princip. titul.* quæ sint regalia. Item viæ vicinales, quæ in vicis sunt, vel quæ in vicos ducunt publicæ sunt, quod ita verum est: si non ex collatione priuatorum fundorum hoc iter constitutum est, *vt d l. 2.* Vicinales quæ ex agris priuatorum collatione factæ sunt, quarum memoria non existat publicarum viarum numero sunt, *vt l. fin. in pr. ff de loc. & itin. publ. & not. gl. in l. 2. § vicinales. in fin. in ver. publ. C. ne quid in loc. publ.* & adde quod statim dicam de vicinali. 17

Et

18 Et* not. singul. quod ad probandum viam esse publicam, non sufficit probare per testes, quod publice seu vulgo per omnes itum fuerit per longum tempus: *vt probatur in leg. 2. §. summa cum vtilitate. ff. de his. qui. deie. vel effud.* & ita etiam tenet per illum text. excellens D. do. Matthæ. de Matthesil. de Bononia, *in suis notabilib. notabili 93. quod incipit, nota vnum dictum singulare.* & idem vult ibi Bart. qui dicit per illum text. non sequitur, publice itur per talem locum, ergo via publ. Priuatæ viæ dupliciter accipi possunt, vel hæ quæ sunt in agris quibus imposita est seruitus, vt agrum alterius ducant: vel hæ quæ ad agros ducunt: per quas omnibus commeare licet, in quas exitur de via consulari, & sic post illam excipit euntem via, iter vel actus ad villam ducens; hæ etiam quæ post consularem excipiunt euntes ad villas vel alios colonos ducentes, etiam publicæ dicuntur, id est, publicam naturam habent, *l. 2. §. priuatæ. ne quid. in loc. publ.* Puto etiam quod via priuata dici debeat illa quæ fit per dominum vnius fundi, vel plurium, si ex suo fundo eam facit, & de hoc extet memoria, *vt not. gloss. in l. 1. l. 1. ff. de loc. publ.* Item viæ vicinales etiam priuatæ sunt, vt probatur *in d. l. 2. vicinales*, dummodo extet memoria, quod sint factæ ex agris priuatorum collatione: *vt d. l. leg. fin. & ibi hoc not. Bart.* Vicinales vero viæ sunt, quæ ex agris priuatorum collatione factæ sunt, hæ dupliciter accipi possunt. Nam quædam sunt viæ vicinales, quæ publicarum numero sunt: vt illæ quæ ex agris priuatis collatione factæ sunt quarum memoria non existat: vel etiam vbi à publico eius solum relictum est: quia tunc constat eam esse publicam: *vt est text. cum gloss. in d. l. fin. in princ.* & adde quod voluit Dyn. *Instit. de actio. §. præiudiciales & quod dixi de via publica.* Quædam sunt viæ vicinales, quæ ex agris priuatorum collatione factæ sunt, quarum extat memoria: istæ priuatæ etiam dicuntur: *vt est text. cum glo. in d. l. fin. coniuncta l. 2. §. vicinales. ff. ne quid in loco publ.* & etiam vulgo consortiuæ seu consortium appellantur. Et est differentia inter has vias vicinales, & militares publicas. Nam viæ militares exeunt ad mare, aut in vrbem, aut in flumina publica, aut ad aliam viam militarem exitum habent. Sed viarum vicinalium pars in militares vias, pars sine vllo exitu intermoritur, *vt est tex. in l. fin. ff. de loc. & itin. publ.* Et prædictis notari potest, qualiter cognoscatur via publica à vicinali priuata & qualiter super hoc debeat capitulari, & probari, & adde quæ dicam in tribus sequentibus quæst.

Quæro octauo * circa viam publicam, an sit vnicuique licitum ire per viam publicam, & ducere currum, vel plaustrum, vel trabem, aut lapides? & dic quod sic, *vt leg. 2. §. 1. ff. ne quid in loco publ.* vbi dicitur, quod loca publica priuatorum vsibus deseruiunt, iure scilicet ciuitatis, & non quasi proprio cuiusque. Et propterea dixi in quæst. præced. viam publicam esse, cuius solum est publicum. Vnde quidam aduocatus hic male libellauit in quadam causa viæ quæ nunc pendet: dixit enim viam illam esse publicam, & proprietatem ad se spectare, quod not. ne erres. Ex quod dixi, quod licitum est cuique ire per viam publicam, fallit. quando est prohibitum per dominum viæ, puta per principem: quia tunc non liceret. Nam domini terrarum possunt prohibere, nedum 19

ſuis, ſed etiam forenſibus, venire ad loca ſua, *argum. l. diuus. ff. de ſeruit. ruſt. præd. & hæres, ff. de vſufruct. leg. & l. ſicuti. §. Ariſto. ff. ſi ſeruit. vend.* ſecundum Bald. qui ita notat ſingulariter *in c. 1. de no. form. fid. in vſib. feud.* qui ſubdir, poſtquam forenſes venerunt in territorium alicuius ſunt ſicut reliquus populus: & eſſet contra naturalem æquitatem, & bonum publicum ſic expellantur, *facit text. in auth. de quæſtoribus. in princ.* & ita etiam tenet dom. Iac. de Alua. ſequendo Bald. *in c. 1. ad fin. in tit. qualiter ius de vaſal. fide.* quod perpetuo tene menti.

21 Quæro * nono, an ius eundi per viam publicam poſſit præſcribi? Et breuiter dic quod non, *vt l. viam publicam, ff. de via publica,* vnde ſecundum gloſſ. ibi not. quod ſi eſſet aliqua via publica per quam non fuiſſet itum per aliquem, propter hoc non tolleremus ius eundi: *per illum text.* & ideo dicit ibi gloſſ. notabilis, quod non poteſt præſcribi via, ſeu ius eundi ad ſanctum Iacobum: & ſi diceremus aliter multis ire non liceret, & dicit quod hoc eſt ſpeciale contra regulam *C. de præſcr. 30. annor. l. omnes.* Vel dicit quod eſt ideo quia videtur excipere, ſi alius impendit quod ius excipiendi non tollitur tempore, *l. pure, ff. de doli except.* Et ſubdit ibi gloſſ. notabiliter, quod etiam ſi per centum annos non itum fuerit fauore publicæ vtilitatis non præſcribitur.

22 Quæro decimo, * cuius ſit via publica? Dic quantum ad vſum, & priuatorum, non quantum ad proprietatem, *vt l. 2. §. 1. ibi*, priuatorum vſibus deſeruiunt, iure ſcilicet ciuitatis, non proprio cuiuſque. *ff. ne quid in loco publ.* facit quod dixi in 8. quæſtio. Sed quantum ad alios eſt dubium: an ſcilicet ſit illius tantum ciuitatis, vel loci in quo eſt, vel ſub cuius territorio exiſtat: an vero ſit ciuitatis Romanæ olim, & hodie principis, vel domini ciuitatis, vel loci? Et videtur quod ſit illius ciuitatis, vel loci tantum, *per d. §. 1. ibi,* iure ſcilicet ciuitatis. *& ita tenet ibi glo. in verſ. ciuitatis in princip. 8. videtur probari in d. l. 2. in princip. cum glo. in verſ. 1. quæ exponit l. municipali.* & ſic præſupponit, quod ciuitas poſſit ſuper hoc diſponere, & eſt gl. de hoc in terminis, *in d. l. 2. §. viam. quæ incipit vt princeps. in fin.* quæ dicit, quod quælibet ciuitas habet iuriſdictionem faciendi viam publicam. In contrarium videtur tantum ciuitatis Romanæ, aut hodie domini, aut principis illius ciuitatis, vel loci maxime non recognoſcentis ſuperiorem, ſicut eſt dominium Venetiarum, quia ſi via publica eſt, ergo non videtur poſſe ſpectare ad ciuitatem: quia bona ciuitatis alerius, quam Romanæ, abuſiue dicuntur publica, ſola enim ea publica ſunt quæ populi Romani ſunt: *vt l. bona ciuitatis cum l. ſeq. de verb. ſign.* item quia text. *in d l. 2. §. 1.* dicere tacitè videtur, quod in dubio per excellentiam intelligatur de ciuitate Romana, *per §. ſed quoties. Inſt. de iur. nat. & gen.* & ita videtur tenere gloſſ. *in d. §. 1. in verſic. ciuitatis, in fin.* Sed Bart. *in d. l. 2. §. 1.* concordat iſtas opin. dicens, quod iſta non repugnant: nam vernm eſt, quod quælibet via publica principaliter ſpectat ad ciuitatem Romanam, per iura ad hoc allegata, & pro hoc eſt text. *in c. 1. in princ. in verſ. viæ publ. in tit. quæ ſunt regalia,* & ſpectant ad regem, vel principem, *vt dixi ſupra in 7. qu.* Sed quælibet ciuitas habet ius in via publica ex permiſ-

ſione

ſione ciuitatis Romanæ *vt probatur id d.l. 2. in princ. ff. ne quid in loc. publ. ibi, præterquam quod l. coniuncta gloſſ. quæ exponit l. municipali. probatur in l. prohibere, §. plane ff. quod vi aut clam.* facit quod dicitur de iure ciuitatis, quod eſt approbatum regulariter à iure canonico, in quantum non contradicat, *vt 10. diſt. in adintorium, & in c. ſec. notant Canoniſt. in eccleſia S. Mariæ, extr. de conſtit.* ex quo not. quod quælibet ciuitas videtur habere iuriſdictionem faciendi viam publicam, & eadem ratione reducendi viam publ. in locis priuatis, *vt not. Bart. in d.l. 2. §. 1. per gloſſ. ibi, quæ incipit, ſcilicet priuati. & idem not. eadem l. 2. in princ.* & ex hoc Barthol. *in l. 2. in princ. ff. ne quid in loc. publ.* dicit quod fuit pe facto de quadam platea, quam commune vendere volebat, & videbatur quod non poſſet niſi per principem, *vt l. continuus §. cumquis, de verb. oblig.* datum fuit conſilium tale, quod de hoc fieret ſtatutum ſcilicet quod vendatur, *per illum text. & per l. prohibere. §. pleue ff. quod vi aut clam.* & hoc etiam voluit Bart. *in d. §. cum quis.* & ibi per omnes Dd.

22 Sod vt * quæſtio iſta melius intelligatur, ſubiicio aliam, videlicet an loca publica poſſint vendi, vel alienari & per quem, & quomodo? & videtur primo quod nullo modo poſſint alienari: quia non ſunt in commercio noſtro? *vt l. ſed & Celſus. in princ. ff. de contrah. empt. & dict. §. cum quis.* niſi per principem & *voluit gloſſ. in d. §. cum quis, & habetur in l. apud Iulianum, §. fin. ff de lega. 1.* vel per regem. *vt in cap. 1. in princ. in tit. quæ ſunt regalia.* In contrarium videtur, *l. 2. in princ. nequid in loc. publ. & in d. §. plane.* Ergo in hoc ſic puto eſſe dicendum: Aut eſt princeps qui non recognoſcit ſuperioremt & non eſt dubium, quod per ipſum loca publica alienari poſſunt, *per gloſſ. in d. cum quis. per d. l. apud Iulianum §. fin. per l. 2. in princ. ibi*, decretoue principum tibi conceſſum eſt, *ff. ne quid in loc. publ.* & ita dixi *in l. inter publica, in 3. q. ff. de verb. ſignif.* Quod fallit, quando alienantur per metum puta alicui tyranno potenti, *argum. l. 1. §. quæ oneranda, ff. quarum rerum act. non da.* & tenet Bart. *in d. §. plane.* Secundo fallit quando alienaret aliqua quorum donator eſſet in magna diminutione iuriſdictionis regni ſui, & tunc non poſſet: *per c. intellecto, extr. de iureiur* Sed ſi donaret aliqua, quæ non diminuunr iuriſdictionem, valeret, & donatio facta à rege præiudicaret ſucceſſori in regno, *vt in c. Abbate, de re iud. in 6.* & ita tenet Bart. *in d. §. plane.* Aut iſte princeps recognoſcit ſuperiorem, & iſtum æquiparo ciuitati, & idem dicendum eſt de eo quod dicam de ciuitate excepta Romana, aut ergo eſt ciuitas quæ recognoſcit ſuperiorem, & tunc ſubdiſtingue: aut ſunt bona publica quæ ſunt in patrimonio ciuitatis, & non in vſu publico exemplum, ſicut ſunt molendine Bononiæ: & de iſtis poteſt cinitas diſponere pro libito voluntatis, ſicut poteſt quilibet priuatus de re ſua: vt eſt text. cum gloſſ. not, *in d.l. ſed & Celſus in princ.* & voluit etiam gloſſ. *in d.l. leg. inter publica. vt ibi dixi in 2. quæſtione* & idem dicas de quacunque re quæ eſſet in vſu ciuitatis tantum, puta, ſi ciuitas haberet fundum, vel apothecas quorum redditus venirent in communi: qua poſſent vendi libere per ciuitatem. Aut ſunt bona publica, quæ publico vſui ſunt deſtinata,

ta, ſicut ſunt viæ publicæ, fora, theatrum, campus Martius, & pratum vallis, & tunc aut vult alienare iſta bona ſimpliciter, non concedendo aliquam legem, vel ſtatutum: & videtur, quod poſſit concedendo legem, vt ſupra dixi: ergo videtur quod etiam poſſit alienando: quia contractus factus ab illo, qui habet poteſtatem legis condendæ, habet vim legis: *vt habetur in l. Cæſar. Digeſtis de publi. & in l. donatiores, Codice de don. inter vir. & vxor.* volunt Bart. *in l. ciuitas, ff. ſi cert. pet.* & iſtam opinionem, quod poſſit ciuitas ſine ſtatuto alienare bona publica, tenet Raph. Cum. *in d. l. continuus* §. *cum quis, de verb. oblig.* Sed Bartol. ibi tenet contrarium, & communiter Doctor. & Bald. *in l. 2. in princip. ff. ne quid in loc. publ. & in l prohibere*, §. *plane, ff. quod vi, aut clam, & Dom. Paul. in d. Paragrapho cum quis*, vbi dicit, quod imo aliquando neceſſe eſt prius ſtatutum tollere, vel ſuſpendere, antequam perueniatur ad actum contrarium ſtatuto, & hoc videmus continuè obſeruari, quando vniuerſitas aliquid facere voluit contra formam ſtatutorum: quia imo ſuſpendit ſtatutum, poſtea facit actum contrarium, de quo vide omnino per Bald. *in l. 1. Codice ne fil. pro patr. & Canoniſtas in c. directo. extr. de præbend.* & ita feci hoc anno obſeruari in collegio Doct. Paduæ, quod perpetuo tene menti, quia eſt optima cautela ad contraueniendum ſtatutis etiam iuratis per illos qui ſunt de vniuerſitate, per hoc tamen non reſpondetur ad argum. Raph. dum dicit, quod talis contractus habet vim legis, & ſic perinde eſt, ac ſi per leges ſtatutum eſſet, & iſta eſt communis, ego autem teneo opin. Bartol. *per text. in l. 2. in princ. ff. ne quid in loco publ.* vbi vult, quod non ſit licitum aliquid in loco publ. immittere, vel damnum date, niſi lege, hoc eſt ſtatuto, vt gloſſ. ibi exponit, conceſſum ſit, nec obſtat quod dicit Rapha. quod contractus qui fit per illum qui habet poteſtatem legis condendæ, habetur pro lege: quia illud procedit, quando cotractus fit ſuper res contrahentis, vel quando fit per eum qui poteſt contrahere, ſed res publ. de quibus dixi, non ſunt ciuitatis, ſed principis, nec ciuitas habet poteſtatem contrahendi vel diſponendi de eis, quia ſibi hoc non eſt permiſſum à principe, niſi per viam ſtatuti, ſeu legis, *vt d. l. 2. in princ. ibi*, præterquam quod leg. Aut ciuitas, vult alienare per viam ſtatuti: quia vult facere primo ſtatutum, quod locus publicus efficiatur priuatus, & poſtea ipſum vendere. Bart. *in d. l. 2. in princip.* tenet quod poſſit, vt ſupra dixit dom. Paul. de Caſt *in l. continuus*, §. *cum quis, ff. de verb. obl.* tenet contrarium, dicens, quod ſi ciuitas recognoſceret ſuperiorem, non poſſet hoc facere ſine licentia ſuperioris.

Vnde dicit, * quod ciuitas Paduæ non poſſet tale ſtatutum facere, nec alienare ſine *a* licentia Dominorum Venetiarum, apud quos eſt omnis adminiſtratio *b l. 2. Digeſtis de conſtitut. princ.* Ego autem firmiter teneo contrarium, videlicet opin. Bartol. *per text. cum gloſſ. in d. l. 2. in princ. ne quid in loc. publ. & per l. prohibere* § *planè, D. quod vi, aut clam.* quæ iura loquuntur non ſolum de ciuitate Romana, ſed etiam de aliis ciuitatibus, *vt dixi in q. præcedenti*, & ideo non debemus iura reſtringere ad ciuitatem, quæ non recognoſcit ſuperiorem: quia tunc perinde eſſet, ac ſi loqueretur de ciuitate Romana tantum: quod non eſt dicendum. Et ex prædictis infero aliquas concluſiones. Prima eſt, quod 23 a b

loca

loca publ. vnius ciuitatis, quæ sunt in vsu publico, vt campus Martius, plateæ, & similia, possunt vendi, vel alienari per ciuitatem, in qua sunt, si non recognoscit superiorem: vel per eius Dominum similiter superiorem non recognoscentem. Secunda conclusio, Princeps, vel ciuitas, recognoscens superiorem, potest statuere quod locus publicus efficiatur priuatus, & vendatur, vel ad alium vsum deputetur, *vt d. l. 2. in princ. ibi, decretoue principum.* Tertia conclusio, per ciuitatem, vel Dominum recognoscentem superiorem, non possunt vendi dicta loca publica sine licentia superioris. Quarta conclusio, per ciuitatem, vel Dominum superiorem recognoscentem, potest fieri statutum sine licentia, vel autoritate superioris, quod bona publica suæ ciuitatis efficiantur priuata, & postea vendantur tanquam priuata. Quinta conclusio, si concurrit ciuitas, vel Dominus cum superiore in alienando bona publica, vel in disponendo, aut statuendo de his, præfertur Princeps superior, cuius hæc bona sunt, *per cap. 1. in princip. quæ sint regalia.* Sexta, & vltima conclusio, potest princeps superior, qui non recognoscit superiorem alium, tollere ciuitati, vel Domino inferiori potestatem statuendi super rebus publicis. Et est ratio, quia ex quo illa potestas, quam habet ciuitas disponendi de rebus publicis, leges condendo, procedit alias, *vt leg. 2. in principio, ff. ne quid in loco publico,* potest per principem reuocari: quoniam nedum lex potest reuocari per principem, sed etiam priuilegium concessum etiam per prædecessorem suũ, ac etiam postquam est ab aliis ius quæsitum, *vt leg. qui fundos, C. de omni agro desert. lib. 11.* vt singulariter not. Bald. secundum Nic. de Mar. *in leg. fin. pen. col. C. vnde libe.* vbi omnino de hoc videas. Ad tollendum tamen istud priuilegium requiretur clausula, *non obst. tali leg. puta, §. 2. ff. ne quid in loc. publ.* ex quo tale priuilegium est in corpore iuris clausum, *argum. glo. not. in auth qua in prouincia. C. vbi de cri. agi oportet, & gloss. in l. hæres absens, in princ. ff. de iudic.* quod est not. Potest addi septima conclusio ex prædictis, videlicet quod ciuitas quæ etiam non recognoscit superiorem, potest bona quæ sunt in patrimonio suo, non in vsu communi, vt sunt molendina Bononiæ alienare, etiam sine autoritate superioris: *per text. cum glo. in l. sed & Celsus, in princ. ff. de contrah. emp. & l. inter publica. ff. de verb. signif.*

Quæro * vndecimo principaliter, an per viam publicam sit licitum priuato ducere aquam simpliciter, vel per conductum ligneum, vel lapideum. Et dicas, quod non, nisi licentia principis vel ciuitatis, *in leg. seruitutes, §. publico, ff. de ser. & ibi not. Bart. in l. quominus, ff. de flum.* 24

Quæro duodecimo,* an supra viam publicam licitum sit facere pontes, seu ponticellos? Et dicas quod non per priuatum: *vt l. 2. §. tractatus, ff. ne quid in loc. pub.* & ita tenet ibi gloss. & Bart. & probatur *in l. fin. ne quid in flum. pub.* Sed permissu principis, vel ciuitatis hoc fieri potest, vel quando esset consuetudo in contrarium: *vt dict. Paragrapho publico, & not. in leg. non solum in prin. ff. de nou. oper. nun. & not. Bart. in d. leg. quominus, in 13. q. & per Bald. in leg. item lapilli, ff. de re. di. & in l. iurisgentium, §. si paciscar. supra de pact. & per Ang. in leg. fin. de seru. de quo dic, vt dixi plene in lib. supr.* 25

Mm Quæro

26 Quæro decimo-tertio, an * via publ. poſſit per priuatum occupari aliquo modo? Dicas regulariter quod non, etiam ſi hoc nemini ſit nociuum: *vt leg. 2. princ. ff. ne quid in loc. publ.* & ideo non eſt licitum facere ſcalas in via publ. nec etiam primum, vel ſecundum gradum ſcalæ, *vt not. Ang. in d.l.fin.ff. de ſeru. vt dixi in lib. præced. de ſcalis*, eodem modo non licet hortulum facere, vel vineam plantare, vel aliquid aliud imponere: niſi per principem aut ciuitatem, vel conſuetudinem hac permitteretur, quod not. & prædicta quæ dixi in his trib. quæſtionibus proximis de conceſ. principis, vel ciuitatis, intelligo niſi talis conceſſio eſſet cum incommodo vicinorum aut alicuius priuati: quia tunc talis conceſſio non valeret, *argum. leg. quoties C. de precib. Imp. off. & leg. nec auus, C.de eman. lib.* & ita tenet gloſſ. *in l.ſeruitutes, §. public.in verſic.incommodo, de ſer. & glo. in leg. 2. § ſi quis à principe, in verſic.impetrauerit, ff. ne quid in loc. publ.* Circa quod vide omnino quæ pleniſſime dixi ſupra de ponticellis, *verſic. ſed circa prædicta dubitari poſſet & in ti. de ingreſſu. ver. prædicta autem intellige, & ſupra de iur. in 6. fal.*

27 Quæro decimo quarto, * an via publica poſſit claudi? dic breuiter, aut interuenit autoritas principis aut ciuitatis, aut illius cui rei publicæ adminiſtratio conceſſa eſt, vt poſſit claudere, *l.ſeruitutes, §. publico, ff.de ſerui, & l.2. in princ. ff.ne quid in loc pub. & l. quod principis ff.de aqua plu.arc.& in l.prohibere, §. plane, ff. quod vi aut clam.* Aut non interuenit talis authoritas: & tunc aut talis via habet exitum ad aliam viam public. vel ad vrbem, vel ad mare, vel flumina: *iuxta l. fin. ff. de loc. & itin. publ.* tunc ſine dubio per priuatos claudi non poteſt, *vt d. leg.2.§.ait prætor, & §. prætor ait, & eſt text. cum glo. in l. 1. ff. de loc. & itin.publ.* qui dicit, quod ſi aliquis viam public. clauſerit, cuilibet permittitur agere interdict. vt reſtituatur in priſtinum ſtatum, *vt d. §. prætor ait*, Aut talis via non habet exitum: quia per eam forte itur ad certas domos: & tunc videtur quod poſſit claudi, quia illa via videtur eſſe vicinalis, & vicinis tantam ſeruit: & ſic priuatorum vicinorum eſſe videtur, *per l.2.§.vicinales ff.ne quid in loc.publ.*

Ex quo poteſt inferri, * ſi domus 28
vel fundus, qui ſunt vndique eſſet vnius tantum, ille ſolus poſſet dictam viam claudere, & vidi multos eſſe in hac opinione. Sed contrarium eſſe verius, præſupponendo quod ſit via publica, vel vicinalis, ita tamen, quod non extet memoria, quod ſit facta ex collatione fundorum vicinorum: quia talis via videtur publica, licet appelletur vicinalis: ex eo quia principaliter vicinis deſeruit: *vt dixi ſupra in 7. q.* Vnde cum ſit via publica, & in vſu publico, & publice omnibus pateat, claudi non poteſt, *per d. l.2. ff. ne quid in loco pub & per leg. 1. paragr. ſi quis in ſpecie, & leg. ſi ff.de via publ. & leg. 1. cum gloſſ. de loc. & itin. pub.* & ita tenet Ang. *in conſ. ſuo 18. quod incipit, reperitur iſta reformatio infra ſcripti tenoris*, qui ſubdit, quod quis poteſt dicere hanc viam non eſſe publicam, cum exitum non habeat: non enim hæc attendimus, ſed hoc tantum an ſolum ſit publicum, *pro quo tu allega d. leg.2. §. viam publicam.* Nec obſtat, quod dicatur vicinalis vel conſortiua: quia non ex eo, quod ſit vicinorum vel conſortium titul. proprietatis, ſed eo, quia principaliter deſeruit vicinis & conſortibus: tamen in vſu publico

non

non minus est nisi probetur quod extet memoria quod sit facta ex collatione fundorum, quia tunc esset priuata eorum, & per eos posset claudi, & non aliter, *per d.l.2. Paragr. vicinales, & per l. fi.ff. de loc. & itin. public. & per ea quæ dixi in 7. quæstio, & supra de ingressu vel introitu, versicul. prædicta autem procedunt.* quod perpetuo tene mẽti quia sæpe de facto contingit.

29 Quæro decimoquinto, * quid si aliquis claudit vel taliter impedit, quod per eam iri non possit, an possit agi contra claudentem vel impedientem? Dic quod sic, *vt leg. quibus diebus in princ. ff. de condit. & demonst. & leg. 1. ff. de loc. & itine. public. & dicit gloss. in d. leg. quibus diebus,* quod possum agere actione iniuriarum vel negatoria Bald. ibi tenet contrarium, quod quis non prosequitur interesse pecuniarũ vel patrimoniale pro quo dantur: & ideo dicit competere duntaxàt iudicis officium, *argument. leg. denunciamus, C. de his qui ad Ecclesi. consu. & leg. si seruus, ff. quod cum eo, & ff. di. offic. procon. leg. fin. ita tenet. Dom.] Paul. de Cast. in d. leg. quibus diebus in fin. princip.* Ego plus dico, quod si aliquis clauderet viam publicam, cuilibet permittitur agere interdicto aut restituatur in pristinum statum *vt l. 2. §. prætor. ait, ff. ne quid in loco pub. & dixi in quæst. præced.* Quod tamen intellige, nisi esset clausa authoritate principis vel eius qui haberet potestatem alienandi, *vt dixi supra in 8. & 10. quæst.*

30 Quæro decimo sexto, aliquis clausit viã nũquid possũ propria authoritate clausuram frangere? dic aut loquide via priuata, quæ aut est clausa per Dominum viæ aut per alium. Si est clausa per dominum viæ, nullus potest eam clausuram rumpere, quia in nostro licitum est pro libito facere, *vt leg. in re manda. a C. de mand.* nisi illa via iure seruitutis, esset alteri obligata: & quia quando aliquis ædificat etiam contra debitam seruitutem, dummodo non ædificat in alieno, sed in suo tantum non potest propria authoritate etiam per illum cui seruitus deberetur destrui, *vt l. quamad. §. si protectum, ff. ad leg. Aquil. & l. si vitem, parag. si ad ian ff. quod vi aut clam.* Si vero alius quam Dominus via claudit potest indistinctè Dominus propria authoritate destruere, *vt probatur in d. §. protectum, & in d. §. si ad januam.* Si autem est via publica, tunc dic quod non licet propria authoritate destruere, sed debet agi interdicto, ne quid in loc, publ. *vt l. 2. in princ. & §. ait prætor Paragr. prætor ait ff. ne quid in loc publ.* & de hac q. dic. vt dixi supra *in prece. li de seru. tign. immit. in 7 q. prin* vbi plenissime examinaui istum art.

Quæro * decimo septimo, quod si clauditur via publ. quæ est in vna contrata aut alius de alia contrata, cuius parum aut nihil interest, possit agere vt destruatur dicta clausura? dicas quod sic, *vt d. leg. 2. ne quid in loc. pub.* Et hoc tenet gloss. not. *in d. l. 2. §. pen. in vers. actionis,* & ita tenet Ang. *in l. in prouinciali, paragr. fin. ff. de nou. oper nunc.* qui dicit illam gloss. non esse alibi, & Ioan. de Ana. *in c. qualiter & quando, in 2. col. extra de accus.* qui dicit, quod illa gloss. communiter tenetur per Dd. imo dicit plus quod etiam forenses possent agere, *per d. l. 2. & ita not. Bart. Ang. & Dd. in d. leg. in prouinciali, paragr. fi. & dixi supra de cloacis, in 7. quæst.* 31

Quæro 18. * de quadam quæstione, quæ fuit inter duas communitates, quam ponit Bal. *in l. plures C. de condi.* 32

inser. de quadam via publica. per quam ibant currus vtriusque communitatis: cui ex Dominis territorij debet hæc via publicari, & dicendum est quod dicta via est in promiscuo vsu, nec diuidi potest: quia quælibet pars diuisa esset inutilis ad exercitium viæ: & cuius effectus indiuiduus est, eius quoque substantia indiuidua est, *argum. ff. de re iud. l. cuius effectus, & ff. communi diuid. leg. arbor, ff. de vestibulo.* Et maleficia ibi commissa syndicus vtriusque vniuersitatis potest denunctare: nec est curandum in qua parte villæ, vtrum magis versus vnum territorium, siue latera vnius territorij, quã versus reliquum: quia tota via est in promiscua iurisdictione. Et istæ communitates rediguntur ad instar duorũ sociorum, siue duorum reorum credendi: vnde si transeuntes per illam viam debent soluere pedagium, erit commune: quia ex re promiscua & communi peruenit. Inquirendo tamen de maleficio ibi commisso, videtur melior conditio occupantis. Et occupare dicitur qui totum vsurpat: & cum hic habetur occupatio iurisdictionis, vbi præuentio facit ius. *argu. ff. de offic. consu. l. 1.* Et sicut implere conditionem prodest soli implenti, *vt d. l. si plures. C. de cond.* ita exercere iurisdictionem prodest soli exercenti, solus præueniens in-
c telligitur iurisdictionem *c* exercere. Alij dicunt, quod si in medio duarum ciuitatum est locus communis, & ibi fiat maleficium, quod potestas vtriusque ciuitatis habet cognoscere: quia eius territorium offenditur, *ff. de his qui deiece. vel effud. leg. 1. in fin. & leg. si vero, §. quod si ex mediano,* & sic non est melior conditio præuenientis, sicut in injuria facta pluribus, vnusquisque iniuriam suam prosequitur, & hoc est verius secundum Alber. de Ceruio & dicit Bal. *in d. leg. si plures* Et econuerso, si villa tenetur emendare furta in suo districtu, & in via communi duarum villarum esset factũ furtum: quælibet villa tenetur insolidum, sed vna absoluitur, altera liberatur, vt in dictis iuribus: & sic, quod commune est priuatum actiue, & passiue in istis indiuiduis, secundum Bald. *in d. l. si plures. & adde prædictis,* quantum ad condemnationem, quod not. Alber. de Ros. *in 2. parte statutorum, q. 167. & q. 38.*

Quæro * decimo nonò statuto 33
cauetur, quod vulnerans in via publicà, magis puniatur quam si alibi vulnerat: aliquis percussit in via priuata, per quam tamen iter publice fiebat, an punietur ac si in via publica vulnerasset? Et videretur quod sic: *per l. §. summa cum vtilitate, ibi*, dummodo per eam vulgo iter fiat, *C. de his qui dejece. vel effud.* quia mens spectari debet, *vt leg. 3. §. conditio. ff. de adi. le.* ita tenet Angel. *in tract. suo de malefic. in tit. de pœ. & percu. & insultu, vers. item po.* & eum sequitur Alb. de Ros. *in suo opere statut. in 2. parte qui 37. quæ incipit, statuto cauetur quod vulnerans*, in contrarium tamen videtur quod illa via in varietate est priuata, vt in p. præsupponitur, *& dixi supra eo in 7. quæst.* ergo statutum pœnale loquens de via publica, non debet habere locum in priuata: quoniam statuta sunt stricti juris, nec regulariter debent extendi, *vt leg. 3. §. hæc verba, D. de negot. gest, & leg. 1. § si is qui nauem. D. de exer. cum simil.* & maxime statuta pœnali *vt notat. leg. si vero, § de viro, ff. solut. matrim.* & istam partem puto esse veriorem: quia quando statutum est pœnale & correctorium iuris com

communis, ſit præſupponitur in caſu,iſto, tunc non debet extendi etiam per identitatem rationis *per not. per gloſ.& doct.in auth. quas actiones. C. de ſacro ſanct.eccleſ. & per not.eleganter per Bart.in l. 1. D. ſolut.matrimo. in 9. quæſt.* Secus eſſet quando ſtatutum declararet aut diſtingueret jus cõmune,quia bene tunc fieret extenſio per identitatem rationis, ſecundum Barto. *in d. l. ſi conſtante.* Non obſt. *l. 1. §. ſumma eum vtilitate. ff. de his qui deie. vel effu.* quia ibi fit extenſio per l.& in caſu noſtro fieret per hominem,quod non eſt dicendum per prædicta.

34 Quæro,* vigeſimò de alia quæſtione quotidiana, ſcil. ſtatutum eſt hic Paduæ, & etiam in multis locis quod ſi quis vendiderit fundum, poſſit cohærens ſeu confinis, ſeu collateralis d *d* præſentare idem precium, & vendicare fundum venditum ab emptore, modo vendidit fundum, & vicinus qui habet alium fundum propinquum via tamen publica intereniente, vult præſentare pretium vigore dicti ſtatuli, quæritur an poſſit? & dubium eſt in hoc, an talis vicinus diatur cohærens & confinis aut collateralis, ita quod poſſit præſentare? Et videtur quod ſic, *per l.lacus.ff. de acquir. rer. dom. & per text.cum gloſſ. not. Inſtit. de rer. diuiſ. in §. riparum. & verſic. adhærent.* vbi habetur quod ripæ fluminis dicuntur eſſe illorum, quorum prædiis adhærent, etiam ſi via publica ſit in medio. Item pro hoc, quia via publica media non impedit ſeruitutẽ, licet aliud in locis priuatis ſit, *vt l. ſeruitutes. §. public. D. de ſer.* & *l.qui ſella. §. fina. de ſeruit. ruſt.* econtra.caſus videtur ad literam *in l. 2. §. fina cum l. ſeq. D. fini. regun.* vbi dicitur, quod ſi via publica ſit in medio inter fundum tuum & meum, confinium non intelligitur, quia via in confinio meo eſt via publica, magis quam ager vicini, & ideo vult ibi:quod non poſſit agi judicio fini. regun. quod inter confines competit & iſtam vltimam, puto veriorem eſſe. Et idem etiam dicas ſi flumen publicum eſſet in medio quia non dicerentur eſſe confines ſeu collaterales, *vt eſt text. in l. 5. incip. quia magis. D. fini reg.* Secus ſi riuus priuatus interueniret, *vt eſt caſus in l. ſeqen. quæ incipit, ſed ſi riuus.*

Et hanc,* partem etiam tenet Bald. 35 *in lege quadem lege Græca Federici Imperatoris,quæ vocatur jus prothomiſios, in gloſſ. 2.* Nec obſt. *lege maritus.de acquiren. rer. dom.* vbi text. in fin. videtur velle,quod ſi inter fundum vicini & meum eſt via publica, & flumen deſtruxit fundum vicini, & viam publ.& poſtea retrocedit flumen,quod fundus vicini efficitur meus, non obſtante quod via quæ remanet, ſit in medio qui- ille text. fundat ſe in hac ratione in fin. quia etiam ipſa via eſt fundi mei & gl. intelligitur quantum ad emolumentum, non quantum ad proprietatem vel quantum ad commodum meum: quia ſi via deſtrueretur ex fundo meo deberet reparari, *per l.ſi locus.§. fin. ff. quemad. ſerv. amitt.* ſed quoad alios effectus, ſecus. Et ideo quantum ad hoc vt fundus qui eſt vltra viam ſit cohærens, quantum ad hoc vt contra ius commune poſſit vendicari, dicendum eſt, quod ipſa via impediatur ne fundi dicantur cohærentes, & eodem modo reſpondeo ad glo. *in §. riparum* quæ potius probat contrarium, relata ad tex. qui dicit quod ripæ ſunt eius, cuius prædio adhærent, & gl.addit etiam quaſi dicat, ſi via vel flumen ſit in medio:

licet tunc non adhæret prædio quan-
do via est in medio: tamen ripa sua est.

36 Quæro vigesimo primo, * quid si
via communis est ad fontes agrorum
vel castrorum ad cuius iurisdictionem
præsumantur prædia pertinere? Res-
pondeo secundum Bald. *in l. si plures
C. de cond. inser.* quod via communis
diffinit loca secundum vicinitatem as-
pectus. *Instit. de rer. diuis. §. insula &
vide quod not. Azo in summa C. vti pos-
sidetis.* Item medium est extremitatib.
oppositum secundum Arist. ideo nulla
extremitas prædicatur de medio. Item
quod participat de contrariis, non est
simpliciter tale, *vt D. de leg. 2 leg. hoc
legatum.*

37 Quæro * vigesimo secundò aliquis
legat, vel vendit fundum vel, do-
e mum, an videatur concessum, quod
debet habere viam ex fundo exterio-
ris vel vendentis, vel sunt duo fratres
aut socij; diuidunt vnum fundum,
an in dubio videatur actum, quod
vnus debeat habere viam per partem
alterius? *Vide quæ plenissime dixi loco
praced. in tit. de seruit. itin. sen adi.
vbi etiam dixi de itin. & act. vbi omni-
no vide*, & adde quod si aliquis ven-
dit fundum, in quo habet capellam,
quod capella non cedit, si habet adi-
tum ex publico Sed Bart. ita dicit *in
l. si mercedem, paragr. 1. ff. de actio. empt.*
per illum text. cui adde not. per Inno.
& Dd. *in cap. ex litteris extra, de iure
patro.*

38 Quæro * vigesimo tertiò, quid si
via publica est aquis inundata vel ali-
ter destructa, an possit iri per fundum
vicini? dic quod sic, *per leg. si locus. §.
fina. ff. quemadmod. seru. amit.* & nun-
quid debeat vicinus de hoc debere
pretium, glo. ibi tangit, *ego dixi in loco
praceden. in 10. quæst. princip. in fin. &
supra de seruit. in antep. quæst. versic.
sed quid si locus debens seruitutem iti-
neris est inundatus & ibi per qu. vers.
7. quando via publ.* & adde quod isto
casu si aliquis duceret pecudes vel a-
nimalia per fundum vicini, quando
via publ. est destructa: non potest ac-
cusari per vicinum de damno dato, vt
not. Bald. *in l. per agrum. C. de seruit.
& aqua, & vide ad hoc. gloss. prim. dist.
omnes leges. in gloss. ma. in fi. & glos.
fi. in prin. l. maritus ff. de acqu. rer.
dom.* & hoc intellige, dummodo ci-
uiliter ducat animalia: ita quod à dam-
no in quantum potest, custodiat, *l. si
cui ff. de seru. secundum* Bald. *in d. l.
per agrum.*

Quæro, * vigesimo quartò quid si ali- 39
quis in agrum vicini viam pub. reie-
cerit: an is per cuius fundum via pu-
bli. facta est possit agere contra eum:
Dic quod si quia potest agere actione
viæ reiectæ ad suum interesse, scilicet
quanti sua interest quod via publ. per
sum fundum facta non sit, *vt est
text. in leg. si in agrum, ff. de via publ.*
quam actionem quidam dicunt esse
proprium nomen actionis: & ita est in
arbore actionum Ioan. in speciali
circulo: & ita bene sonat actio viæ
reiectæ, sicut & nomen alterius actio-
nis, & ita tenuit Azo. *vt not. glo. 1. in
d. leg. si in agrum.* Alij dicunt, quod
non est proprium nomen actionis, sed
est quædam abiectio, sicut est actio
de peculio, & quod dicitur *in d. leg. si
in agrum*, quod datur actio viæ reiectæ
debet exponi, id est, propter viam
reiectam datur actio vtilis, *leg. Aquil.*
vel in factum, *vt not. gloss. in d. leg. si
in agrum*, sicut & alias datur actio de
dolo, id est, propter dolum datur actio,
scilicet mandari. *C. de do. leg. prima*, &
istam partem tanquam vltimam, vi-
detur sequi Rofr. *in libellis suis iuris
ciuilis in tit. si vicinus per fundum*

viam

viam reiecerit, &c. alias est rub. de actio. viæ reiectæ, & ita etiam tenet Bart. *in d.l. si in agrum*, qui dicit quod ista non est actio de se, sed est actio in factum ex hoc edicto, *vt per l. Aquil.* & intellige Bart. dum dicit ex hoc edicto, & edicto posito, *in l.1. de via publ. & itin. pub. refic.*

40 Sed,* circa istam actionem viæ reiectæ quæram de quibusdam pro eius declaratione, quia est materia incognita. Primo quod sint necessaria hoc vt competat ista actio. Rofr. *in d. rubr. de act. viæ reiectæ.* dicit, quod tria sint necessaria. Primum, quod viam pub. quis fecerit per fundum. Secundum, quod iste fundus sit vicini sui: & idem si esset alterius priuati. Tertium, quod propter hoc damnum sit illatum illi vicino, vel domino, per cuius fundum via publica facta est, & hæc omnia intelliguntur, *in d. l. si in agrum, D. de via publica.*

41 Secundo quæro, * ad quid competat ista actio? & videtur quod competat ad hoc, vt via publ. reiecta in agrum vicini, remoueatur de fundo illo: sed dic contra, quia imo competit ad interesse tantum, *vt est casus in d. l. si in agrum. &* hoc tenet Rofr. *in d. tit. de act. vi. re.* & adde quod dicam in sequ. hoc tamen fallit in casu, quando via publica esset destructa, *per l. locus. §. fin. ff. quemadmo. seru. amit. secundum gloss. in d. l. si in agrum.* quam declara. *vt dixi supra in 23. quæst. & in aliis locis ibi remissis.*

42 Tertio,* quæro quid si agatur ad hoc, vt illa via remoueatur. Dic quod non competit actio prædicta, vt statim dixi, sed possum ego, in cuius fundũ via reiecta est, propria autoritate claudere ita quod plus inde transiri nõ possit, *per l. quemad. §. si protectum. ff. ad leg. Aqui. argu. l. 2. C. de actu.* & ita Rofr. *in d. tit. de act. viæ re.* qui dicit, quod ita de facto sæpe videmus: & adde quod dixi supra in 6. q.

Quarto quæro,* quid si egit quis primo contra vicinum, quo viam publ. in fundum suum reiecit, & fuit consecutus interesse suum per actionem viæ reiectæ: an poterit postea claudere viam? videtur quod sic, *arg. l. Sthicum aut panphilum. §. de loco, de solu.* Contrarium teneas, quod cum ipse pretium habuit, & pretium loco rei succedat, *D. de petit. hered. l. si & rem & pretium* & dixi *in l. Labeo. §. Sabinus, & §. item si Dominus, de verb. sing.* ergo videtur habere fundum, ex quo habet pretium, vnde viam claudere, & remouere non poterit, & ita tenet Rofr. in loco præallegato. Item pro hoc cum competant Domino fundi duo remedia, vnum ad interesse, aliud ad rem impetrandam: vnum intentando alteri renunciare videtur, *iuxta not. in l. quod in hæred. §. eligere. D. de tribut.* 43

Quinto quæro,* quid si aliquis reiecit viam priuatam per fundum vicini sui, nunquid agetur actione præfata? Et videtur quod non: quia illa actio est inuenta pro via publica. Rofr. tamen *in tit. preallegato, in fin.* dicit quod credit quod vtilem actionem habere possit, & intentare etiam negatoriam: & si est Dominus fundi, datur sibi vtilis negatoria, vel publiciana: *vt l. si ego, D. de public.* directa actio datur pro via tantum publica: quia tunc non concurrunt verba & mens legis, *facit quod not. in l. tutori. C. de neg. gest. & in l. si quis id quod in prin. D. de iurisd. omn. iud.* 44

Sexto quæro,* quomodo debet formari libellus in hac actione viæ rectæ? Et dic quod debet formari isto modo: Coram vobis, &c. comparreo ego Philippus Alexand. de Vellerio 45

contra

contra & aduersus Antonium Falsepedatum, & dico, & expono, quod dictus Antonius in agrum meum viam publicam reiecit, seu immisit propter quod interest mea, ne via illa ita reiecta sit, quare istud interesse meum peto, & ad hoc propono actionem viæ reiectæ, & hoc tenendo illam opinionem, quod competat dicta actio: sed tenendo aliam opinionem, scilicet quod non sit proprium nomen actionis, *sicut dixi in 1. qu. huius 23. q.* tunc retineas omnia in libello posita, & adiicias: Et ad hoc propono actionem
f in factum, vel f vtilem. Aquiliæ, ita dicit Rofr. *in d. tit. de actio. via reiectæ.* Sed tu dicas, quod hodie in vtroque casu non est necesse, quod exprimatur nomen actionis: *vt notat gloss. magna in l. 1. in princ. ff. de eden. & ibi, per Dd. & not. per gloss. & Dd. in c. dilecti, extra de iud. in c. examinata: eod. titul.* & tutius est, quod non inseratur nomen actionis in libello, vt notatur in dictis iuribus, & maximè in casu isto, in quo sunt opiniones, quod sit proprium nomen actionis exprimendum.

46 Septimo, & vltimo quæro, * quomodo debeat actor, & reus formare positiones in hac actione viæ reiectæ? Dic secundum Rofr. *in tit. sæpius allegato*: quia positiones actoris sic fieri debent. Ego dico, quod via publica vadit, & ire debet per tales partes, vel recta via publica per illam tu vicinus reiecisti, vel immmisisti per fundum meum. Item dico, quod per talem viam missam per fundum meum damnum mihi illatum est, &c. Positiones vero sic fieri possunt: Et dico, quod via publica est, vel esse debet per tales partes, sicut tunc est. Item dico, quod in partes illas, vel fines est fundus tuus. Item dico quod per talem viam publicam ita immissam conditio tua facta est melior: quia modo per viam & stratam publicam potes inde alimoniam vendere remeantibus, & per viam publicam transeuntibus.

Quæro 25. * an quilibet teneatur munire, vel reficere viam? Dic duplex est via: vna publica, alia priuata: *vt dixi supra in 6. quæst. 1. casu*: quando via est publica, distingue: aut via est intra ciuitatem, & quilibet debet munire iuxta domum suam: *vt l. ædiles. D. de via publica, alias est in tit. D. de loco publ. fru.* Et ita tenet Bartol. *in l. per Bithyniam. C. de iure. ne conco. lib. 10.* & idem si via publ. est per Burgos ciuitatis: *vt est text. cum gloss. in versi. ciuitates, in d. l. ædiles in tantum*, quod nullum genus hominum excusatur ab isto onere: quia non numeratur inter sordida munera, *vt l. absit. C. de prin. do. Aug. lib. 11. & ibi per Bart.* nisi esset concessa vacatio munerum publicorum, vel papalis concessio, g vt non teneatur ad istud onus reficiendum, *vt l. qui muneris, de vac. mun. & not. glo. & Bart. in d. l. absit*, & ideo non excusantur prædia principis, *vt ibi.* Et hoc tenet Andr. de Barulo, per illum text. & est text. *in l. ad instructiones. C. de sacrosanct. Eccles.* Item nec excusantur Ecclesiæ, *vt ibi. & in auth. de Eccles. titu. §. ad hoc sancimus, colu. 8.* quia est onus reale: vt dicit Bart. *in d. l. ad instructiones, & sic not.* quod res Ecclesiæ tenentur ad refectionem viarum publicarum. Non autem dicas quod sola Ecclesia, id est, ipse locus sacer sine aliqua possessione teneatur ad istam refectionem, quia non tenetur: sed per possessiones tantum. Et ideo fratres minores non tenentur ad istud onus, nec etiam Ecclesiæ ciuitatis tenentur ad refectionem viæ, seu stilizare iura ciuitatis Bonon. quia Ecclesiæ

47 g

clesiæ in nullius bonis sunt: sed parochia reficiet, secundum Iacob. Butr. & Bald, *in d. leg. ad instructiones.* Et quia istud onus reputatur esse onus fructuum: *vt l. si pendentes, § si quid cloacarij, D. de vsufr. & d. l. ædiles*, sequitur, quod possessiones steriles, quæ nihil reddunt de fruct. non tenentur ad istud onus, secundum Bald. *in d. l. ad instructiones.*

48 Sed aduerte, * quia gl. 16. *q.* 1. §. *nouarum, alias in §. iuxta in versic. nouis collationibus, in fin.* dicit regulariter quod non tenetur, *l. ad instructiones, C. de sacros. Eccles.* quæ dicit, quod clerici tenentur ad instructionem itinerum: *& per hoc videtur text. in cap. non minus, de immu. Ecclef. & in Clem.* 1. *eod. tit.* & hoc tenet Host. *in summa. de immun. Eccles. §. quibus.* Ego vero credo illam gl. non dicere verum, quo-

h niam ista sunt munera realia: *h* vt dicit Bart. *in l. ad instructiones*, & non sunt sordida: ergo tenentur Ecclesiæ *vt d. l. absit.* Nec obst. *d. §. nouarum*, quia ibi dicitur, quod Ecclesia non tenetur ad nouas collationes, & sic ad munera sordida. Et istam partem, quod Ecclesia teneatur ad ista onera refectionis viarum, tenet Anton. de Butr. *in d. cap. non minus*, vbi plene examinat istam materiam. Et ita etiam Card. Zaba. *in Cleme.* 117. *quæst. de vita & honest. cler.* dicens, quod *d. l. ad instructiones* hoc expresse dicit, nec aliquod ius nouum specifice contradicit. Vnde quod non mutatur, quare stare prohibetur, *l. sancimus, C. de testam. & leg. præcipimus, in fin. C. de appellat. & allego hanc rationem ad idem:* quia leges ciuiles sunt approbatæ per ius Canonicum, in quantum non contradicant expresse canonibus: *vt probatur* 10. *distin. si in adiutorium, & in capitu. sequent. & notant Canon. in capitul. Ecclesia S. Mariæ, extra, de constitut.* & de ista materia an Ecclesia & alij teneantur ad refectionem viarum & pontium, vide per Dominum Petr. de Anchar. *in repet. capit. postulasti. in* 5. *quæst. extra, de foro competent.*

Sed * quid si imponitur gabella pro 49
plaustris & curribus quæ soluitur ad portam pro refectione viæ, an Ecclesia teneatur? & dicas quod sic, quia aliquid soluitur ex eo quod plaustra destruunt vias, & oportet quod continue reficiantur ex illa pecunia, & ideo sicut Ecclesia tenetur ad refectionem viarum, *secundum quod supra dixi*, ita ad solutionem huius gabellæ, ex qua reficiuntur viæ, secundum Iacobum Butr. & Bald. *in d. l. ad instructiones*, dicit tamen ibi Bald. quod ad hoc non possunt cogi per seculares, *& in Clem. prima, de immun. Eccles.*

Item * quid si ciuitas vel villa vult
facere vnam viam de nouo, & vult 50
imponere onus proprie pro rebus, pro dicta expensa viæ vel pontium, an possit imponi Ecclesiis? Bart. *in d. l. ad instructiones*, dicit quod non *per authe. item nulla communitas, C. de Episco. & cler.* nisi prædia essent tributaria de quo vide per Bart. *in l. placet, C. de sacrosanct. Eccles.* Secundo casu, quando via est extra ciuitatem: benignius tunc debet fieri refectio & iniunctio expensæ communis impo-
nendo collectam *i* pro quantitate pa- i
trimonij, *per l. per Bithyniam, C. de immun. ne conc. l.* 10. & ibi hoc tenet Bart. hoc tamen fallit, quando Dominus ciuitatis, vel alius superior reciperet vectigalia à transeuntibus: & tunc suis sumptibus eam viam deberet Dominus vel superior facere purgari & reparari: non autem sumptibus subditorum, per regulam iuris, qui sentit onus, *& de reg. iur. in* 6. *& l. secundum*

naturam. D. eod. tit. &c. ita tenet Ioan. de Plat. *in l. vnica, C. de cad. tol.* & pro hoc facit quod not. dicit Arch 23. *q. 3. si peregrinus*, vbi dicit quod isti Comites & Barones tenentur ciuitates suas, in quibus colligunt pedagia, & stratas tenere securas à latronibus: alias tenentur emendare damnum de prædato, & idem sequitur Bald. *in c. 1. in pen. col. prin. in tit. de his qui feud. dar. poss. & in c. 1. §. conuenticulas, in 2. colum. de pac. iur. firm* & Flor. *in l. 1. §. sūma, D. de his qui de iece. vel effud.* quod perpetuo tene menti. Secundo casu prin. quando via est priuata, & hoc potest esse duob. modis Vno modo, via, id est, ius eundi, prout est seruitus: & tunc conuenit ius refectionis ei qui habet viam: ille qui habet solum, debet pati. *vt l. refectionis, D. commu. præ. & dixi plene supra.* Secundo modo accipitur via priuata, hoc est, facta ex collationibus priuatorum: & tunc idem quod illos priuatos: quia ad eos pertinet refectio: *vt l. 2. §. viarum, ff. ne quid in loc. publ.* & hoc tenet Guil. de Cun. *in l. neminem, C. de sacros. Eccles.* & sequitur Bartol. *in d. l. per Bithyniam.*

51 Sed * iuxta prædicta quæritur an scholares vel qui conducunt domum, teneantur ad refectionem viæ? & quidam dicunt quod non, solet allegari *l. ex conducto, ff. loca.* & ibi tenet Salyc. *in l. in summa. C. de pig.* dicas contrarium, quod tenentur soluere: & si non soluunt, potest via occupari *vt l. ædiles, ff. de via publ. & si soluunt,* soluent expensis locatoris: quia locatori imputabunt in pensione per actionem ex eo contractu, secundum Pet. & Cyn. *in d. l. in summa,* & Bart *in d. l. ædiles,* & ita tenet etiam Alber. de Rosa secundum Odofr. *in suo opere statu. in prima parte qu.* 136. quæ incipit, *stat. cauetur.* vbi vult, quod si est statutum, quod quis ante domum suam teneatur solidare sub certa pœna, quod inquilinus soluendo imputat locatori, & idem tenet Domin. Paul. *in l. ex conducto, in princ. ff. loca. & not. in l. si pendentes, §. si quid cloaca. ff. de vsufr.* idem tenet Rofr. *in libel. suis iuris ciuilis, in titu. de offici. iud.* quo prohibetur, ne aliquid fiat in via publ. in fine, qui dicit quod ad hoc competit offic. iud. *per d. l. ædiles, circa fin. & de isto offic. iud. dic vt per eum in d. titulo, & infra dicetur.*

Item * quid si esset emphyteuta seu 52 liuellarius, an teneatur reficere viam publ. ante domum suam emphyteuticam: Dicas quod sic. expensis suis, *vt l. 2. circa princ. in vers. publicarum functionum, C. de iure emphyt. & ibi hoc ponitur per Albert de Rosa. in d. qu.* 136. & dicit idem de vasallo, & est notandum, quia isti dicuntur habere vtile Dominum, *vt d. l. 1. §. si ager. vect. vel emphyt. peta. 1. ibi, si rei autem, & ibi not. in vers. vend. de inuest. de re, alien. fac. & nota glos. in l. si vt certo. §. si duobus vehiculum, ff. commod. & in c. cum Bartol. de re iudic.*

Item * quid de vsufructuario, an 53 teneatur ad refectionem viæ? dic quod sic, *vt l. si pendentis, §. si quid cloaca, ff. de vsufruct. & vide quod ibi not. & in l. hactenus, eod. titu. & l. qui concubinam, paragr. qui hortos, ff. de lega. 3. & quod notat Bartol. in l. his verbis, §. idem respondit, eod. tit. & in l. fi. D. de vsufr. leg.* vbi omnino vide, quod intellige nisi possessiones essent steriles, in quib. haberet vsumfru. vt supra dixi post princ. huius 25. quæstio. principalis.

Item * quid de marito qui habet 54 fundum dotalem iuxta viam publ quæ debet refici, *dic vt habetur in l. 4. §. 1. D. de impen. & adde quod statim dicam.*

Item

55 Item * quid si aliquis habitet in domo gratis an teneatur ad refectionem viæ, dic qd sic: si refectio puta purgatio pertinet ad vtilitatem momentaneam: sed si ad perpetuam, secus, & *ita vult. d. l.* 3. §. 1. & ita tenet Bar. *in d. l. Ædiles. ff. de via pub.* Ego puto quod si refectio debet durare pro tempore quo habitare debet gratis, K vel maiori teneatur: alias non: *per d. l.* 3. §. 1. & *quod ibi Bart. & Ang. in l. diuortio*, §, *quod in anno*, & *quod ibi not. ff. solut. matr.*

56 Item * an teneatur quis reficere viam si prius vult cedere domui quam habet iuxta viam, *vide Bald. in addit. Specul. tit de censi.* & *vide quæ dixi supra de puteo, versi. sed pone, quod quædam communitas*, & per ibi dicta, determinat etiam istam qu.

57 Item quæritur, quid si via publ. non est destructa ex antiquitate, vel casu: sed aliquis ipsam exarauit seu aliter destruxit: an vicini teneantur reficere? Dicas quod non: sed ipse tantum qui eam destruxit: *vt est text. in l. si in agrum, in fi. D. de via publ.*

58 Sed quid si ille non est soluendo? dic quod vicini coguntur: *vt not. ibi gl. sing. arg. d. l. Ædiles. §. construant*, & *l. 2. §. viarum. D. ne quid in loco publ.* & *dicit Lud. de Ro. in quodam suo singulari, quod incipit, Dic mihi viam destructam.* &c. quod illa glo. est sing. & non est alibi. Item adde, quia sæpe dictum est, quod quis tenetur reficere viam in ciuitate vel burgo. Nam intelligitur quatenus protendit latitudo domus suæ, *ita Angel. in. singularum. in fin. C. de ædific. priu.* vel quatenus protendit latitudo cuiuscunque fundi qui sit in ciuitate vel burgo versus dictam viam publ. *argu. l. inter eos, D. de acquir. rer. dom.* & *per l. adeo, §. insula eod. tit.* & *Inst. de rer. diu. §. insula.* Et dixi, cuiuscunque fundi quia quicunque fundus sit in ciuitate vel burgo, idem iuris est, siue sit domus siue stabulum, siue hortus, & siue sit fundus rust. siue vrb: quoniam in vrbe & in burgis potest esse fundus rusticus: quia non locus, sed materia facit prædium vrbanum *l. vrbana prædia. D. de verbor. signif.*

Quæro vigesimo sextò aliquis vult reficere viam pub. an possit, & quomodo? de primo dic licet aliquis faciat in publico, tamen potest, *vt l. 1. D. de via pub. refi.* & *not. ibi gl. in rub.* patet ex his quæ dicta sunt in duabus quæstionibus præcedentibus. Et nedum qui potest viam publ. reficere, sed etiam purgare, quod est refectionis portio *vt d. l. 1. § sed & purgare.* 59

Quod * no. pro statutis loquentibus de refectione viæ, vt comprehendatur etiam purgatio sicut est auferre lutum ex via publ. Et purgare proprie dicitur ad libramentum proprium redigere, sublato eo quod superest. Et libramentum capitur pro modo & pulchritudine, *vt est text. cum gloss. in d. §. purgare*, & ex eo quod dictum est sublato eo quod superest. 60

Not. * quod ille qui tenetur purgare viam, non sufficit si auferat lutum ex via publica in medio, & proiiciat in partibus vel in lateribus viæ, quoniam tenetur in totum rem auferre de via, *vt d. §. purgare. quod not.* Item etiam reficere dicitur, & qui aperit, & qui purgat: & omnis omnino, qui in pristinum statum reducit, *vt d. l. 1. §. refi. cit.* De secundo dic, quod ille qui vult reficere viam publ. debet ad veterem latitudinem restituere: *vt d. l. 1. §. 1.* & non debet latiorem, neque longiorem, neque altiorem, neque humiliorem sub nomine refectionis facere nec in via terrenam glaream ponere, aut 61

sternere viam lapide quæ terrena sit, vel e contrario de strata terrenam facere: *vt est text. in d.l.1.§.si quis in specie.* Et in effectu sub specie refectionis non potest qui viam deteriorem facere impune: imo prohibendus esset *vt d. §. si quis in specie, & ibi etiam vide per gloss. & Dd.* vbi prædicta verba declarantur.

62 Quæro * vigesimo septimò, si quis vult reficere viam publ. & ab alio impeditur qua actione agetur contra impedientem? Dic interdicto de via publ. reficiendo, & istud interdictum perpetuo datur & omnibus, & in omnes, & habet condemnationem in id quod actoris intererit: *vt d.l.1.§.fin.*

63 Quæro * vigesimo octauò, ad hoc vt istud interdictum competat contra impedientem reficere viam quæ sint necessario: & Rof. *in libellis suis in tit. si aliquis vult reficere viam publ. alias in rubr. de interdicto si via pub. reficitur, in princ.* dicit quod quatuor sunt necessaria. Primum est, quod via illa sit publi. vel iter publicum. Secundum, quod aliquis velit reficere. Tertium, quod reficiendo non mutetur status primitiuus viæ publ. Quartum, quod alius te impediat volentem reficere vel purgare viam publ. *l.* Et hæc quatuor probantur *in d.l.1. ff. de via publ. & iti. publ. refic.*

64 Quæro * vigesimo nonò, quomodo debeat formari libellus in isto interdicto? & Rofr. *in tit. præalleg.* dicit, quod debet formari sic: Coram vobis, &c. compareo ego Titius, conqueror de Sempronio: quia me volentem reficere, vel purgare viam publ. vel locum publicum, me prohibuit, & peto interesse pro tali violentia vel iniuria, & ago contra ipsum: & ad hoc propono actionem in factum subrogatam in loco interdicti de via publ. & iti. publ. reficiendo vel ipsum interdictum: *vt l.1. eod. ff. tit.* Si autem propter illam refectionem vertitur specialis & propria vtilitas actoris, potest libellum concipere modo prædicto: & ei addere sic. Et quia interest mea spealiter propter domum meam non esse prohibitum, ideo illud meum interesse peto, & ad hoc propono interdictum prædictum, vel prædictam actionem in factum subrogatam in loco eius: & quod tale interesse possit peti, *dixi supra in quæst. 27. in fin.*

65 Quæro * trigesimò quomodo debeant formari positiones actoris, & rei in isto interdicto? & dic quod positiones actoris ita formari debent: Ego Titius dico quod via illa, locus ille, de quo quæstio, est publicus. Item quod locus ille, vel via illa indiget refectione. Item quod reficiendo antiquum statutum retinebam. Item quod me prohibuisti, & adhuc prohibes ista colliguntur, & probantur *in l.1. ff. de via publ. & itin. publ. refic.* & patet ex supra dictis. Positiones vero rei sic formari possunt: Ego Sempronius dico, quod locus ille, de quo est quæstio, est Titij, & ponantur confinia ita, vt appareat ipsum non esse locum publicum. Item dico, si erat via publica, quod reficiendo volebas, & vis facere viam publicam latiorem, longiorem, altiorem, & humiliorem quam ante fuerat. Item quod Sejus tantum tibi intulit violentiam, vnde ego Sempronius debeo absolui: quia si tantum ille Sejus intulit violentiam, ergo nullus alius, & hæ positiones ponuntur per Rofre. *in d. libello de interdicto, de via publica reficienda & probatur in l.1. ff. eod. tit. & ex his quæ dicta sunt supra* & hæc omnia quæ dicta sunt 25. quest. not. diligenter: quia ponunt materiam refectionis, & adduntur his quæ dicta sunt

sunt supra *in lib. praced. in titu.* de re-ctione.

66 Quæro * trigesimo primò, quid si aliquis ponit aliquid in via publica, vel ædificat, vel immittit eo casu quo non potest, *iuxta ea qua dixi supra 11. quæst. cum quatuor sequentib.* quo iure agetur contra ipsum? Dic interdicto, ne quid in loco fiat; *vt l. 2. §. 1. & §. ait prætor §. prætor. ait D. ne quid in loco publ.* & istud interdictum proditum est ne quid in loco publ. vel via publ. vel itin. public. fiat: & si factum fuerit? quod tollatur, vt ibi: & sic istud interdictum ex prima parte est prohibitorium, ex secunda restitutorium: *vt d. leg. 1. in priu. & paragr. hoc interdictum, & paragr. ait prætor.* Vel secundum Ioann. Andr. sunt duo interdicta. Vnum probitorium, scilicet ne fiat. Aliud restitutorium, vt si factum fuerit, tollatur, vt not. Rofr. in libellis suis in titu. de interd. ne quid in loco publico.

67 Quæro, * trigesimo secundò siue sit vnum interdictum, siue duo, quæ sint necessaria ad hoc, vt ista interdicta dentur? Dic secundum Rofr. quod nouem sunt necessaria. Primum est, quod via illa vel locus ille sit publicus.

68 Qualiter autem via dicatur publica, * vel priuata, aut vicinalis, *vide in l. 2. §. viarum & §. vicinales. ff. ne quid in loco publico, & dixi sup. in 7. quæst.* Secundum, quod ponatur aliquid in loco publico vel via publica: *vt habetur in d. l. 2.* & in hoc tu adde etiam, quod licet non ædificem in via, sed ædificem in meo: dum tamen ædificium in meo factum noceat in via, sufficit vt habeat locum hoc interdictum: *vt d. l. 2. §. si quis in suo. & ibi hoc not. Bar. & vide etiam Barto. in l. quo minus. in 3. quæst. 3. D. flumi.* Tertium quod non sit appositum de licentia principis vel alterius habentis ad hoc potestatem: *vt d. l. 1. in princip.* Quartum quod si est positum cum licentia principis vel alterius, fiat deterior: *vt d. l. 2. §. merito: & §. si quis à principe.* Quintum, quod iste qui agit hoc interdicto, non habeat ædificium in publico sine licentia superioris: alioquin non aget: *vt in d. l. 2. §. idem ait. si in publico.* Sextum, quod id quod est positum statim noceat vel nocere possit: *vt d. l. 2. §. deinde ait prætor.* & ibi declaratur quando via dicatur fieri deterior. Septimum, quod ad hoc vt tollatur, necesse est vt noceat ædificium: & si melius sit non tollere, ne vrbs ruinis deformetur. non tollere, dico, nisi publicus vsus impediatur: *vt d. l. 2. §. si quis nemine: & l. fi. eod. tit.* Item si non tollitur per interdictum, tollitur tamen officio judicis: *vt dict. §. si quis nemine. & c. l. fin.* Octauum, quod locus publicus fiat deterior, tunc locum habet interdictum: sed si esset locus priuatus alterius, tunc haberet locum vtile interdictum: *vt d. l. 2. §. eum qu. & §. merito.* Nonum & vltimum sufficit quantum ad hoc, vt habeat locum interdictum, siue ipse posuit, siue ab alio positum sit; *vt d. l. 2. §. hoc interdictum.* Sed contra prædicta opponitur, & videtur quod aliquod modo non habet locum hoc interdictum. Nam licitum est cuilibet ædificare & immittere in loco pub. *D. de acquir. rer. dom. l. statuas.* Sol verum est quando ponuntur statuæ, sed non in loco public. vel si sunt positæ in loco publico, non impediebatur locus publicus: & ideo quod positum est, tunc non remouetur.

Quæro trigesimo tertio, * quomodo formetur libellus in hoc interdicto, 68

quando quis ædificauit in via publica, vel aliquid immisit: vel ædificare aut immittere vult: & in hoc duo casus principaliter sunt de per se consideran-di Primus est, quando ex hoc læditur via publica, vel iter publicum. Secundus est quando propria vtilitas tantum læditur: puta quia lumina tua obscurata. In primo casu libellus potest duob. modis formari. Vno modo, quando quis vult ædificare vel aliud immittere in via publica; petitur quod non immittatur vel fiat. Alio modo quando id quod in via publica factum est, petitur vt tollatur. Primo modo potest sic formari libellus secundum Rofr. *in loco præallegato.* Coram vobis, &c. compareo ego Titius, & dico, quod talis vult ponere in via public. cuius tales sunt confines, tale quid propter quod via publica deterioratur vel de formatur quia faciendo pontem: vnde peto ipsum prohiberi ne ponat. ad hoc propono actionem in factum surrogatam in locum interdicti, ne quid in loco publico. Sed vide quod ista forma libelli non est bona: quia per hoc agitur ad interesse. *vt l.2. §. hoc interdictum ff. ne quid in loco publ.* quod interesse non potest esse, cum nihil factum sit, & agatur, vt non fiat. Et propterea dicit Bart. *in dict. §. hoc interdictum*, quod istud interdictum non potest proponi, nisi quando aliquis incepit ædificare, ita quod habet aliquid instar operis: *vt l. stipulatio. §. opus D. de nou. oper. nunc.* ideo tunc potest agi ne fiat ad interesse, pro eo quod factum est. Et ita debet intelligi d § hoc interdictum, & ista materia. *facit pro hoc l. harum. & l. egi & quod ibi not ff. si ser. vend. & ideo secundum Bartol. in d. §. hoc interdictum.* debes formare libellum isto modo. Dico quod talis incipit ædificare in tali via publica seu in tali loco publico propter quod via publica fit deterior vel iter publicũ deterius: quare puto ipsum prohiberi istud opus facere, & cogi ad cauendum ne fiat, & ipsum condemnari ad interesse meum, pro eo quod factum est, vt probatur *in d paragr. hoc interdictum, & in paragrapho si quis nemine in d.l. 2. ne quid in loco publico.* Et de ista cautione vide text cum gloss *in l. 5. ibi & l. penult. eod. titul. & nota. in d. l. harum. & dict. l. egi. & nota. per Bartol. in l. si prius. ff. de nou. oper. nuncia.* Alio modo quando quis ædificauit, & vnus vult petere vt ædificium vel immissum in via publica tollatur potest sic formali libellus: coram vobis, &c. compareo ego Titius, & dico quod Sempronius posuit tale quid in via publica propter quod est effecta deterior vel deformata quare peto eum cogi & compelli ad tollendũ & restituendum: & ad hoc propono dictã actionem in factum, &c. in secundo casu principali, quando ex ædificio vel immisso in loco publico læditur tantum priuata vtilitas: puta quia lumina tua obscurantur, debes sic formare libellum: Coram vobis, &c. compareo ego Titius contra & aduersus Sempronium: & dico quod ipse tale quid in ponte vult ponere vel posuit vel in via publica, vel in loco public. cuius tales sunt confines, quod lumina non obscurantur: vnde ne id fiat, ago contra ipsum: intelligendo secundum quod dixi supra, secundum Bartol. vel si jam facit dicas, Ago quod remoueatur, & ad id propono vtile interdictum ne quid in loco publico. Et dixi vtile interdictum, & non directum: *per l. 2. §. cum qui. ff. ne quid in loco publi. & per id. quod dixi in q. praced. in versi. 8.* Sed contra istam vltimam formam libelli opponitur

tur & videtur, quod non poſſit de iure agi. Nam lumina tua poſſum obſcurare: *vt ff. de ſeru. vrb. præd. l. ſi binarum. & C. de ſeru. l. altius.* Sed reſponde ſecundum Roſr. *in præallega. tit. de interdicto, ne quid in loco publ. ante ſi.* quod lumẽ quod habeo à tuo loco priuato, poteſt obſcurari, cum non debeas ſeruitutem, vt dictis iuribus. Sed ſi habeo à loc. pub. lumen, ſecus eſt: quia tunc obſcurari non poteſt: *vt D. de damn. infect. l. fluminum. §. vlti. & l. Proculus.* quod eſt notandum. De hoc tunc intellige, quando vis tollere mihi lumen quod habeo ex publico, ædificando in loco public. quia tunc non potes dare mihi damnum etiam habita licentia à principe: quia illa licentia intelligitur ſine damno: *vt l. 3. paragr. merito. & paragr. ſi à principe. ff. ne quid in loco publico.* Sed ſi ædificares in loco tuo proprio non debente mihi ſeruitutem, potes mihi auferre lumen, quod habetur etiam ex publico: *vt d. l. altius. & l. ſi binarum.* quod bene not. Et addas his quæ dicta ſunt in lib. præced. in materia ſeruitutis luminum, & ne luminib. officiatur. Sed aduerte quia Bart. *in d. l. 2. paragr. hoc interdictum. el. 2. ff. ne quid in loco publ.* ponit aliter materiam libelli. Nam dicit quod debet ſic formari. Dico contra talem, quod ipſe habet & tenet tale ædificium, quod eſt factum in via publica: propter quod dicta via fit deterior in tanta quantitate, & eſt veriſimile me damnificari in futurum in tantum: quare peto ipſum condemnari ad tollendum ipſum opus, & ad reſtituendam ipſam viam in priſtinum ſtatum & ipſum mihi condemnari ad quantitatem prædictam: cum tantum interſit mea dictum opus factum non eſſe: & quatenus mea intereſſet pendente judicio: & hæc forma procedit, ſi is tenet ædificium in via publica, qui fecit. Sed ſi tenet alius, tunc debet concludi aliter, videlicet quod poteſt præſtare patientiam deſtruendi operis: & quod condemnetur quatenus actoris intereſt pendente iudicio, ex eo, quod negat præſtare dictam patientiam, *pee not. in d. l. 2. paragr. hoc interdictum. el. prim.* Alij dicunt ſecundum Bart. quod hoc operatur intereſſe totius populi, quod ſibi non placet, quia ſecundum hoc non poſſet conſtitui procurator ab actore, quod eſt contra *leg. penult.* ſed pro intereſſe publico debet intentari actio à ſyndico communis, & hoc eſt *quod dicit text. in leg. 2. paragr. hoc interdictum el. prim. quod actoris intereſt*: & ideo refert ſe ad intereſſe actoris, non qopuli.

Quæro præterea, * vigeſimo quarto loco, quomodo formari debeant 70
poſitiones actoris & rei in hac materia, & in hoc interdicto? Et dic, quod poſitiones actoris ſic formari poſſunt: Compareo & dico, quod via illa eſt publica, ſiue locus ille eſt publicus, cuius tales ſunt confines & cæt. Item quod aliquid immiſiſti vel vis immittere ſine licentia principis vel ſuperioris Item quod licet princeps tibi conceſſit ædificare vel aliquid immittere in v.a public. vel loco public. per talem immiſſionem vel ædificationem, incommodatur vſus meus ſeu domus mea. Item quod ego, qui ago hoc interdicto, careo ædificio poſito in loco public. Item quod id, quod impoſuiſti vel imponere vis, nocet vel nocere poteſt loco public. Item quod impoſuiſti vel vis imponere, eſt aliud quam domus. Item quod illa domus ſi quam ædificaſti in publico nocet multum loco publico Item quod ſupra locum public.

blic. pontem posuisti. Item quod opus factum in loco public. tu possides. Item quod tuum opus quod fecisti in loco public. lumen quod habebam in loco publico abstulit mihi. Positiones rei sic fieri possunt: Con pareo &c. & dico quod locus ille vel via illa est
m vicinalis vel priuata. *m* Item quod illud quod imposui vel imponere volo, feci cum authoritate principis, & ex priuilegio. Item quod id quod imposui vel imponere intendo cum priuilegio, est sine incommodo alterius. Item quod tu qui proponis hoc interdictum, ædificasti in loco publico. Item quod id quod ædificaui est domus, & sine incommodo alicuius loci priuati vel public. Item quod opus prædictum desij possidere sine dolo vel culpa. Item quod lumen tuum quod per ædificium obscuraui, habebas à loco meo priuato: & de his positionibus habes per Rofr. in tit. si aliquis ponit in via public. alias est, de interdicto, ne quid in loco publico *& colliguntur ex his quæ dixi supra in 32. quæstio.*

71 Quæro * trigesimo quarto, dictum est supra in octau. qu. quod est licitum regulariter ire per viam public. & agere & ducere plaustrum, quid si quis impediatur ab aliquo qui prohibere non potest, quo remedio ei succurretur? Dic quod est proditum super hoc interdictum, vt liceat ire vel agere per viam public. *vt leg. 2. paragr. fi. ff. ne quid in loco public.* & non reperitur alibi de isto interdicto, nisi ibi, secundum Rofr. in tit. si aliquis vult ire per viam public. alias est in tit. de interdicto, vt liceat ire, agere per viam public. & de illo fit etiam mentio per gl. in tit. ff. ne quid in loco pub. & ad hoc vt competat istud interdictum, ista sunt necessaria. Primum, quod via sit pub. & qualiter dicatur via pub. *dixi supr. in 7. qu.* Secundum, quod ille qui volebat ire, agere per viã pub. prohibitus sit *vt d. l. 2. §. fi.* si enim per viam priuatam aliquis vult ire, agere debet negatoria: *vt l. 2. ff. si seru. vend. & dicam in sequen. quæsti.*

Circa istud interdictum, * primo 72
quæro quomodo debeat formari libellus? Dic breuiter. Ego dico quod talis me volentem ire agere, vel ducere tale quid per viam pub. prohibuit & prohibet: *n* quare peto pronunciari, & ip- n
sum cogi, quod me non prohibeat, & ad hoc propono interdictum, vt mihi liceat ire, vel ducere per viam public. vel actionem in factum subrogatam in locum eius: *vt d. l. fin.*

Secundo quæro, * quomodo for- 73
mentur positiones in hoc interdicto? dic breuiter, quod positiones actoris sic formantur? Ego dico, quod talis via est public. Item quod ibam per illam viam. Item prohibuisti, & me prohibes volentem ire, vel agere, vel tale quid ducere per illam viam public. Positiones rei sic fiunt è contrà. Ego dico quod illa via est priuata. Item quod illa via est mea. Item quod Titius tantum tibi intulit violentiam, & non ego.

Tertiu quæro circa prædicta, * quid 74
de his, qui colligunt pedagia ab his qui vadunt per viam public. an possint de iure pròhiberi colligere, seu exigere per hoc interdictum. & Rofr. in præallega. titul. dicit, quod credit quod sic. Impediunt enim euntes per viam public. vnde faciunt contra iura, nisi habeat priuilegium à principe. *C. noua vectig. institu. non poss. leg. 1. 2. & 3. C. de vectiga. l. certam.* Vnde nec ciuitas per sua statuta, potest huiusmodi pedagia imponere. *C. nou. vectig. instit. n. posse. l. vectigalia.* nec

aliqui

aliqui nobiles poſſunt impedire iter agentes, niſi habeant priuilegium à principe:& à principe non debet concedi, niſi patria ſit tenuis: quia tunc de facili conceditur priuilegium, *vt leg. 2. eod. titu.* licet de facto contrarium faciant ciuitates, & nobiles & potentes, ſecundum eum: & de iſta materia vide plene per Barto. *in d. leg. vectig.* quæ communiter non reperitur in lectione & per Baldum, *in capite primo, in titulo quæ ſint rega. in vſib. feud.*

75 Quæro * quarto, quia ſæpe dictum eſt, quod agi poteſt pro via publica, an ad hoc per agentem poſſit conſtitui procurator: & in hoc diſtingue: Aut agitur pro priuato commodo & intereſſe, & poteſt procuratorem conſtituere, *leg. licet in popularibus, in princip. D. de procurat.* vbi loquitur etiam de via publica, & not. *in l. ſi quis pro eo, in fin. D. de fideiuſſo.* Aut agit pro commodo & intereſſe publico tantum: & tunc ante litem conteſtatam non poteſt: ſed poſt ſic: *vt leg. penult. D. de pign. act. & not. in d. leg. ſi quis pro eo in fine.*

76 Quinto * quæro, nunquid pro tali cauſa poſſit accedere fidejuſſor? Diſtingue vt dictum eſt de procuratore, *vt habetur per text. & gl. & Dd. in d. l. ſi quis pro eo, in fin.*

77 Quæro * trigeſimo ſextò & vltimo, quomodo debeat libellus formari ſuper via priuata, quando dicitur, quod debetur ſeruitus viæ, vide per dom. Pet. Iac. de ſancto Miniano, in quadam ſua ſumma ſeu practica, quam de libellis compoſuit anno 311. à qua ſumpſit originem practica nouella Ioan. Petr. de Papia, licet de ea non faciat mentionem: qui dicit, quod poteſt ſic formari, Coram vobis comparet talis, &c. & dicit & proponit contra Martinum, vt cum dictus actor eſſet in quaſi ſeruitute viæ per talem fundum Martini, & ad talem vineam ipſius actoris, dictus Martinus ipſum actorem per vim vel dolo malo dejecit de prædicta quaſi ſua poſſeſſione. Quare petit, vt dictam ſuam quaſi poſſeſſionem reſtituat, vobis Domino iudici ſupplicando vt dictum reum ad reſtituendam dictam poſſeſſionem, vel quaſi per veſtram ſententiam condemnetis. Vel dicas ita ſicut hodie conſueuit: Quare petit per vos, & officium veſtrum, quod ſi inconſequenter expediat, principaliter implorat, quatenus denuncietis & declaretis ipſum Martinum teneri, & obligatum eſſe ad mihi reſtituendam dictam quaſi poſſeſſionem ° viæ & ipſum cogatis, & remediis compellatis ad reſtituendam dictam quaſi poſſeſſionem viæ: & prædicta forma libelli procedit, quando quis eſt expulſus per violentiam de poſſeſſione vel quaſi, & de expulſione viæ principaliter conqueritur. Si autem principaliter de expulſione viæ non conqueritur: ſed quia impeditur, quod non poſſit vti libere via, quia in ea turbatur: tunc poſſet agere interdicto vti poſſid. *juxta no. in leg. 1. C. vti poſ. Et vide circa prædicta quæ not. Bartol. in leg. ſi prius. D. de nou. oper. nunc. & not. per Dd. in paragr. æque. Inſtitut. de actio.* & quia dixi quod etiam quando via turbatur, poteſt agi & intentari interdictum vti poſ. quæro quomodo debet formari libellus hoc caſu? & dicit dom. Petr. Iacobi *in ſua practica, in tit. ſuper ſeruitute viæ principaliter turbatæ, debet ſic formari libellus:* Domine judex, ego conqueror de Petro: quia cum eſſem in quaſi poſſeſſione ſeruitutis viæ per fundum Petri Puzi, cuius tales ſunt confines, &c. & talem vineam ipſe tur-

bat, & impedit me, & vim mihi facit in prædicta quasi possessione, nec permittit me vti via priuata. p Quare ago contra eum & peto ne me in prædicta quasi possessione turbet, nec in ea vim mihi faciat vobis Domino Marco iudici supplicando, vt condemnetis ipsum Petrum Puzi, vt desistat à dicta turbatione & violentia: & quod de cætero amplius me non turbet: *vt probatur in leg. pen. D. de seruit.* Quidam tamen dicunt secundum eum, quod iste libellus non procedit: quia pro seruitute viæ turbatæ non competit interdictum vti pos. ex eo quia promissum est de ea tuenda specialiter per interdictum de itin. actu. priuat. & isti dicunt, quod nec pro seruitute aquæductus competit interdictum vti pos. quia satis de hoc prouisum est specialiter per interdictum de aqua quoti. & æsti. & de riuis, & de fonte. Nec etiam pro cloacis competit. *D. vti pos. leg. 1. in princ.* quia specialiter est prouisum per interdictum de cloa. & licet *d. l. pen. ff. de seru.* indistincte dicat, quod pro seruitute viæ, & pro aliis seruitutibus competunt interdicta quasi possessoria: attamen glo. ibi exemplificat de itine. actuque priuat. Sed præfatus dom. Petr. Iacobi, dicit *in loco præallegato*, quod videtur posse dici contrarium: videlic. quod imo etiam interdictum vti poss. competat pro seruitute viæ: quia *leg. pen. D. de seru.* indistincte loquitur, scilicet quod competunt interdicta quasi possessoria: ergo indistincte debent intelligi etiam de interdicto vti poss. & similiter glo. etiam in fin. loquitur indistincte, *leg. 1. in prin. D. vti poss. & in leg. 1. paragr. fin. D. de superfic.* Nec videtur secundum eum, quod de iure vna actio seu vnum interdictum tollat aliud, nisi materia sic aperte ordinaret expresse contrarium, sicuti expresse dixi, quod pro cloaca non competit interdictum vti poss. *vt d. leg. 1. in princip. D. vti poss.* Bart. autem *in d. leg. in princip. in hoc articul.* an pro seruitutibus competat interdictum vti poss. vtile distinguit. Nam quædam seruitutes quæ habent causam continuam, & pro illis competit istud interdictum vtile, vti poss. *vt d. leg. penult. D. de seruit. & leg. 1. in fin. D. si seru. vend. & leg. & si forte, paragr. sciendum eod. titul. & leg. arbor. D. communi diui.* Quædam seruitutes quæ non habent causam continuam, vt iter & actus, & pro istis non competit hoc interdictum, sed recurrimus ad interdictum *leg. 2. ff. de itinere actuque priuato, & Bart.* in effectu tenet opin. glo. *in d. leg. penul.* scilicet quod pro seruitute viæ turbatæ non competat interdictum vti possidetis etiam vtile, sed interdictum de itinere actuque priu. quod not. scilicet vt scias formare libellum, quando turbatur in possessione seruitutis viæ vel alterius seruitutis.

ADDITIO.

a *Interrup.* Interruptio ita fit contra præscriptionem rei in corporalis, puta jurium per lit. cont. & alios modos aptos interruptioni, sicut rerum corporalium, *text. est not. extr. de præscr. cap. auditis in fin.* Et an interruptio præscriptionis fiat per missionem in possess. ex causa judicati: & an qui mittitur ex causa iudicati, possideat, dic *vt per Bart. in l. à diuo Pio. §. si super rebus. D. de re iud.*

b alt. *Licentia.* An licentia in actu requisita sufficiat, si post actum sequatur, vide Corn. 2. *vol. consi. 43. & 4. volum. consi. 89. inc. viso.* & Alex. 2.

volum.

volum. consil. 62. *in* 2. *colum.* §. *tertio præsuppono.*

b *Administ.* Administratio legitima & libera est quando quis potest in iudicio agere,& conueniri & etiam extra iudicium de aliqua re disponere, *facit c. ex litteris, ver. probat. & ibi innoc. alleg. leg. secundum, in* §.2.*C. de iu. clum.*

c *Iurisdictio.* Iurisd. tollitur contraria consuetudine & præscriptione: ita dicit Innoc. *in c. ad nostram, in fin. de app.* & an jurisdictio quæratur & probetur ex consuetudine, vide Corneum *consil.* 268. *in* 3. *volum.* Et iurisdictio delegata an sit odiosa & restringenda. *in* 4. *vol. consil.* 157. Et iurisdictio iudicis an possit prorogari tacito consensu partium, *in* 4. *volu. consil.*30. & vide Alex.*in volum. consil.* 68. *& in* 4.*vol. consi.*35. *& in* 5. *vol. consil.*1.*in* 1.*col.oin princ.*quando in vsu iurisdictionis plures Domini eiusdem castri non concordant, quid sit agendum, Alexan. *in* 5. *vol. consil.* 25.*vers. non obstant, & ibi in seq. col.* an vnum cast. possit diuidi inter duos, & quid in pluribus cast.

d *Collatera.* Si ex forma statuti proximiores collaterales possunt offerre pretium intra mensem à die publicati contractus, & consequi rem venditam:quando incipiat currere terminus illius mensis,vide Alexan.*in* 4.*volcons* 24.*per totum.*

e *Aliquis lega.* Si relinquitur vna res, an censeatur relictum id quod in ea continetur,vide Corne.*in* 3.*volum. consil.* 73. quæ veniant in venditione domus vel fundi,vide Alexan. 2. *volu. consil* 134. *in* 3.*&* 4.*col.& consil.*226. *per totum.*

f *Actionem in factum.* Actio in factum datur, quando cessat dolus, & subest culpa. *leg. eleganter, paragr. idem Labeo, & ibi Bart. de dolo.*

g *Concessio.* Concessio videtur facta de toto iure concedentis. *Bal. in l.*1. *pen. col. in ver. sed quid si Dominus. C. quando non pet.part.l.qui tabernas, ff. de contrahen. empt.*

h *Mun. real.* Munera realia quæ sunt, vide Bart. *in l. rescriptum,* §. *sciendum, ff. de mune. & honor.*

i *Collecta.* Collecta bonis mobilibus & stabilibus potest imponi. *Bar. in l.* 5. *col. versi. item pro collecta.C.de mul. in quo lo. per l. forma, de censi. & l. fi. C.de imm. ne. conce. lib.*10.Bal. *in auth. defuncto,vlt.col.in prin.ver.modo quæro, dictat statutum, C. ad Tert.*

l *Gratis.* Habitans gratis in domo an teneatur ad refectionem vel purgationem viæ? Respon. Bart. *in l. ædiles D. de via publ.* quod sic. Et vide supra de seruitu. vrban. *cap.*59. tamen in purgatione momentanea, non in perpetua.

m *Viam publ.* Via debet purgari à vicinis habentibus domos *juxta eam. leg.* 2. *& ibi Barto. & Dd. de via publ.* & via purgari dicitur, quando in totum tollitur lutum,non quando ponitur iuxta viam, *leg.*1. *paragr. purgare, de via publ. & per Alex. in l.*2. *eod. tit. & quod not. in l.*2. *C. de immun. ne conce. lib.*10.

n *Vicinalis vel priuata.* Via vicinalis est, ad quam faciendam vicini de proprio contribuunt: vel quæ in vicos ducit, *l.*2. §. *vicinales. D. ne quid in lo. publ.* Et quæ priuatæ & publ. quæ dicantur, *d.l.*2.*prætor,& §.via D.ne quid in loco publ.* quod publica dicitur ea, cuius solum est publicum:alias dicitur priuata.

o *Prohibuit & prohibet.* Prohibitio acquirit possessionem prohibenti ex non fieri, *leg.*2. *C. de seruit. Bald. in l. libertati,*1.*col. C.de ope.l.ver.sed certe.*

p *Quasi possessionem.* Quasi possessio juris vel seruitutis quæritur per patientiam etiam violentam. *Bart. & Alex. post Dd. in l. 1. §. in operis, de oper. nou. nun. Anto. in c. fi. in antepen. char. de causa pos. Innoc. in c. olim. 3. de rest. spolia. & quasi possessio, & vide Alex. in l. 1. §. de itin. actuque priua.*

q *Vti via priu.* Vti quomodo ponatur, *Bart. in l. quibus dieb. §. fin. in 2. colum. versi. quid de actione vti. D. de cond. & demonstr.*

CAPVT IV.

De seruitute aquæductus.

1 *Seruitus aquæductus est jus ducendi aquam per fundum alienam.*

2 *Ius ducendi aquã per alienum fundũ, an sit seruitus realis, vel jus tãtum personale, quomodo cognoscatur.*

3 *Seruitutes personales tantum tres sunt, videlicet vsusfructus, vsus, & habitatio.*

4 *Ius ducendi aquam ex fundo suo ad fundum meum si quispiam mihi concesserit causa faciendi balneum tantum in fundo meo, in quo panni lauari possint: vel pro aliquo alio vsu: qui fundum meum non concernat: an tunc seruitus realis vel personalis erit.*

5 *Ius ducendi aquam ex fundo tuo ad fundum meum si mihi debeatur: puta per fistulam causa seruiendi familiæ meæ pro coquina, & equis, & aliis necessariis pro domo & familia mea, an erit tunc seruitus realis, an vero ius personale.*

6 *Ius aquæ ducendæ ad piscariam meã, vel cisternam aut puteum, si mihi concedatur, an sit seruitus realis, an vero ius personale.*

7 *Ius aquæ ducendæ ad piscariam meam, vel cisternam, aut puteum, an sit seruitus rustica vel vrbana.*

8 *Ius aquæ ducendæ ex fundo tuo ad hortum meum irrigandum, an realis seruitus sit.*

9 *Ius aquæ ducendæ ex fundo tuo ad hortum meum, &c. an seruitus rustica vel vrbana.*

10 *Fundus rusticus aut vrbanus quando dicatur.*

11 *Aquæductus in seruitute quid veniat, & quid non.*

12 *Regula, In re sua quilibet est moderator & arbiter, quomodo intelligatur.*

13 *Seruitus aquæductus est sicut anima intellectiua tota in toto & tota in qualibet parte.*

14 *Subjecta talia sunt, qualia prædicata demonstrant.*

15 *Distributiones quotidianæ qualiter præstandæ sint.*

16 *Expensas quotidianas viritim collegij prætor dare debet, dato quod vnus plusquam alter comederet: vt faciebat Bononiæ scholaris vnus Polonus, qui solus comedebat tantum quantum quatuor alij.*

17 *Seruitutis à principio constitutæ si fundus dominans aqua indigebat, & nunc ex aliqua causa non indigeat, an seruitus in perpetuum competere desinat.*

18 *Seruitus aquæductus, si fundo meo qui est decem jugerum, debeatur, & postea auctus fuerit: an propter hoc aquæductus seruitus crescere debeat.*

19 *Seruitutem aquæductus habens an riuum in seruiente fundo facere possit, per quem aquam ad fundum dominantem ducat.*

20 *Riuum an quispiam simpliciter cauare possit.*

21 *Riuum, esto, quod aliquis de iure vel* ex

ex permissione facere possit, an prædij dominantis Dominus illum purgare & reficere poterit.

22 *Ius ducendi aquam per fundum alterius si quispiam habeat, quando & quomodo ipsam aquam ducere poterit.*

23 *Seruitutis aquæductus in concessione, sine alterius damno subintelligitur.*

24 *Aquæductus seruitus quomodo acquiratur.*

25 *Aqua per seipsam fluens an præscriptionem vel consuetudinem inducere poterit.*

26 *Aqua si ex certo fundo superiore oriatur, & per quendam alueum ad partes inferiores descēdat, aquisque aliquando pluuialibus adeo crescat, vt in alueo contineri nequeat: an tunc ille qui est in parte superiori, ripas ita eleuare cogatur, vt vsque ad mare discurrat.*

27 *Aquæductus seruitutem totam qui habere & concedere possit, & quis etiam ad aquam ducendam cogi valeat.*

28 *Flumen priuatum tribus modis potest dici alicuius esse.*

29 *Aquæductus seruitus, cui, vel quibus concedi possit.*

30 *Aquæductus seruitutē si vni concessi, an alteri postea concedere possim.*

31 *Aquæductus seruitutem si tu: cui primo concessi, vis postea alijs concedere an possis.*

32 *Aquæductus seruitus, quomodo, qualiter, & quando, & per quem locum constitui vel acquiri possit.*

33 *Digiti mensura secundum Isidorum quid sit.*

34 *Fundi seruientis per quam partem aquam ducere possis, si non exprimatur: quid iuris.*

35 *Aquæductus seruitus si ex flumine debeatur, & ipsum flumen alueum mutauerit, quid iuris.*

36 *Flumen si alueum mutauerit, ius aquæ vno impetu perditur, & tunc aliud flumen videtur.*

37 *Fluminis aluei per mutationem in casibus, in quib. aquæductus seruitus amittitur, an de æquitate restituenda sit, vt ex nouo vel nouis alueis debeatur.*

38 *Flumen si ad antiquum alueum redierit, an seruitus amissa restitui debeat.*

39 *Aquam ex flumine an cuilibet ducere licitum sit, per occupationem factam propria authoritate.*

40 *Bononienses licite de flumine Recij aquam ducunt, quæ postea in Padum intrat.*

41 *Aqua si de vnius molendino exeat, & alter eam capere velit, & ad molendinum suum ducere, adeo quod primum molendinum non impediat, an possit.*

42 *Forma seu formula, vallum, & seriola, an idem sint.*

43 *Aquam si duo ex flumine publico ad fundum suum ducere velint, & se inuicem impediant, quis præferetur.*

44 *Cautela ducendi aquam ex flumine.*

45 *Occupare vel ædificare incepisse, vel aquam ex pub. loc. ducere, quid, remissiue.*

46 *Consequentia non valet, aliquis habet potestatem vel ius ducendi aquam ex flumine publico vel priuato, ergo habet seruitutem aquæ ducendæ.*

47 *Aquæ ductus seruitute quomodo, & qualiter quis vti possit.*

48 *Aquæ ducendæ seruitutem ad molendinum si quispiam habeat, propter aquarum abundantiam aliud molendinum construere non poterit.*

49 *Aqua publicæ de ductu inter duo castella*

castella quæstio erat & inter se fuit lata sententia: demum Imperator vnum de illis castellis mihi concessit: nunquid illam sententiam seruare tenear.

50 Vicini incommoditas aquæ ducendæ quæ dicatur.

51 Fons si ex aliquo fundo oriatur per tempus longissimum, cuius non extet memoria in contrarium: & aqua per inferiores partes discurrere cœperit, patientibus illis, quorum fons erat, an habentes superiorem fundum, in quo aqua oritur, ipsam pro libitu voluntatis suæ diuertere potuerunt.

52 Longa consuetudine veluti iure imposita seruitus videtur.

53 Patientiam solam qui permittit, nec per alia verba seruitutem constituit, an seruitutem constituere videatur, vel se personaliter obligare.

54 Aquam duxisse iure seruitutis vel iure simplicis facultatis, quando quis dicatur.

55 Seruitus aquæ ductus præscripta quanto tempore inducatur, & quæ, & quot ad istam præscriptionem inducendam requirantur.

56 Sepem præcidere, mundare, vel mundari facere in fundo vicini, vel per vicini fundum aquam ducere, an seruitutem arguant.

57 Aqua quando discurrisse dicitur iure facultatis tantum, non autem seruitutis.

58 Possessionem in iuribus incorporalibus dare non est.

59 Differentia quænam sit quantum ad tẽpus inter locũ publicũ & priuatũ.

60 Aquam si quispiam habebat ius claudendi certis horis, nunquid ita claudere poteris, vt nihil, quod alias stillare consueuerat, ad partes inferiores stillare possit.

61 Aquam ducendi ius seruitutis per fundum tuum si habeam, & per riuum apertum dixerim, & nunc riuum subterraneum facere velim, an possim.

62 Aquam ducendi per vicini fundum si quispiam habuerit, & duxerit per riuum, & demum velit nouum canalẽ vel fistulas in riuo collocare, quæ nunquam habuerit, an possit.

63 Aquam per fistulas vel canales si primo per vicini fundum duxerim, & nunc per riuum ducere velim, an possim.

64 De iure tertij regulariter opponere possum, quando iuris agentis exclusiuum est.

65 Vendito equo, quo casu ornamenta, vendita videantur.

66 Fundum superiorem si quispiam habuerit, in quo aqua nascatur, quæ per subterraneos meatus ad fundum vicini inferiorem descendat: deinde reuertatur ad fundum superiorem, an fundi inferioris Dominus eam impedire possit.

67 Aqua si discurrat à fundo Titij superiori in fundo Sempronij inferiori per venas subterraneas: demum Sempronius fodit in fundo suo, & venas aperit, ita vt tota aqua ad fundum ipsius Sempronij descendat, & desinat ad superficiem fundi Titij ascendere, quid iuris.

68 Aquæ ducendæ ius qui habet, si aliam aquam admiscuit, nunquid prohiberi possit.

69 Statuto si cauetur, vt quis possit ducere aquam ex fundo suo per fundum vicini medium, ad aliquem fundum suum inferiorem, soluendo vicino damnum cauationis, & quis velit ducere aquam per fundum vicini ad suum, in quo fundo vicini sunt venæ aquarum, si aqua sua cum

cum vicini aqua misceatur, & vtraque ad fundum inferiorem transeat, an possit.

70 Priuilegiatus & priuilegij causa quando paris potentiæ fuerint, possidentis potior conditio est.

71 Aqua si ex fundo meo superiori ad tuum inferiorem descendat, & totum fundum tuum inundet ex magna aquarum abundantia: quæritur an ego, qui sum Dominus fundi superioris, aquam in fundo meo retinere cogar, faciendo fossam, aggeres, &c. Secundo, posito, quod non cogar retinere, an te inferiorem cogere possim, vt eam in fundo tuo recipias, vel patiaris, quod aqua descendat ex meo ad tuum, & ex tuo ad alium inferiorem.

72 Si per seruitutis conuentionem factum fuerit, vt superior vicinus aquam in fundo suo retinere teneatur, vel inferior teneatur eam fossa recipere: nunquid superior vel inferior teneatur purgare vel aggeres facere aut munire.

73 Seruitutem qui debet, facere non cogitur, sed pati.

74 Prædij dominantis Dominus, an non solum cogere possit Dominum prædij seruientis, vt fundum suum purgari patiatur, sed etiam Dominus fundi superioris seruientis, qui iure seruitutis tenetur habere fossam in fundo superiori, ne aqua noceat vicino inferiori si fossa refectione indigeat, an possit contra Dominum prædij dominantis agere, vt eam reficiat, ne fundo superiori seruientis nocere debeat.

75 Aquam qui excludit, quam naturaliter, & seruitutis iure in fundum recipere tenebatur: ne in suum fundum veniat, sed in alium deriuetur, an aquæ plu. arcen. teneatur.

76 Seruitutem si mihi concesseris, vt opere manu facto aquam fluentem in meo ex tuo de iure possim, etiam si tibi noceat, an intelligatur etiamsi vltra modum noceat.

77 Fundus inferior, an aquam ex fundo superiori superuenientem recipere teneatur, quando natura loci subest, nec pactio aliqua interuenerit.

78 Aquam propter inundationem si propria authoritate in riuo siue fouea, vel in aggeribus coronellas feceris, ne aqua subabundans in fundum flueret, an impune eas remouere possim.

79 Conuentio quando nulla extat, nec loci natura seruitutem imponit, quid iuris, vbi etiam quid seruitus per vetustatem, seu præscriptionem acquisita operetur.

80 In aquarum seruitutibus circa vetustatem, seu præscriptionem, quantum temporis requiratur.

81 Seruitus quando causam continuam vel discontinuam habere dicatur.

82 Aqua si ad vicini fundum per plures riuos discurrere solita fuerit, an in vnum riuum tantum transmitti valeat.

83 De aquis quid seruandum est, quando non est aliqua conuentio, nec loci natura aliquid declarat, nec loci vetustas subest.

84 Aqua quando aliquid moderate, vel immoderate fieri dicatur.

85 Seruitus aquæ ductus cui debetur, an causa aquæ ducendæ lapideum arcum facere teneatur.

86 Seruitutem vel ius aquæ ducendæ habens an possit arcum seu pontem lapideum facere al[i]um aquæ ductum alienum.

87 Seruitutem itineris qui habet, an possit

possit facere pontem supra locum, per quem aqua ducitur, inuito eo, cui aquæ ductus seruitus debetur.

88 Seruitus cui debetur per riuum aquæ ductus in vicini fundo, si velit juxta pontem fossam facere, in qua aquæ congregentur, & ipsas postea per riuum ducere, an possit.

89 Aquæ ducendæ de riuo qui jus habet, an cuniculum subterraneum, per quem aquam ducat, facere valeat.

90 Riuos manu tenere, & eos purgare, & aggeres reficere quis teneatur, & cuius expensis.

91 Barones, & Comites, & alij superiores colligentes pædagia, vectigalia, stratas securas tenere debent.

92 In fundo si quispiam vsumfructum habeat, & alius proprietatem, aliqua impensa necessaria pro cloaca, vel ob aquæ ductus formulam occurrat, illa ad vsufructuarium, & non ad proprietarium spectat.

93 Aquæ ductus seruitus qualiter retineatur, & in ea quis teneri debeat.

94 Flumine ex publico non perenni de prætoris æquitate seruitus constitui potest.

95 Aquæductus seruitus quomodo amittatur.

96 Aquæductus seruitus propter fluminis inundationem, an pereat.

97 Possessio vel qu si aquæ per majorem inundationem, sicut possessio territorij an perdatur.

98 Aqua alterius per immissionem, de qua nulla seruitus debetur: an aquæductus seruitus amittatur.

99 Aquæductus circa materiam, quomodo in iudicio procedatur.

100 In interdicto aquæ ducendæ libelli forma quæ sit.

101 Positionum actoris forma in interdicto aquæ ducendæ quænam sit.

102 Positionum rei teneor in interdicto aquæ ducendæ qualis sit.

103 Interdictum aquæ ducendæ ad hoc vt competat, quæ requirantur.

104 Æstas quando dicatur.

105 Interdictum de aqua quotidiana cur factum sit, & an sit aliud ab interdict. de aqua æstiua.

106 Interdictum de aqua quotidiana, an eo casu competat, quo interdictum de aqua æstiua.

107 Positiones actoris in interdicto de aqua quotidiana quomodo fiant.

108 Positiones rei in interdicto de aqua, &c. quomodo fiant.

109 Libellus in interdicto de aqua ex castello, &c. quomodo fieri debeat.

110 Positiones actoris in interdicto de aqua ex castello, &c. quomodo fiant.

111 Positionum rei forma in interdicto de aqua ex castello, &c. qualis esse debeat.

112 Riuus, specus septa, & incile: quæ loca dicantur.

113 Interdictum de riuis ad hoc vt competat quæ requirantur.

114 Riuum si reficere velim, & aduersarius meus contra me negatoriam intentet, an refectione prohibendus sim.

115 Libellus in interdicto de riuis quomodo fieri debeat.

116 Libellum de aliqua aqua si quispiam per septa, vel cuniculum, vel specum de puteo concipiat, an interdicto de riuis recte proponatur.

117 Positiones actoris in interdicto de riuis quomodo fiant.

118 Positionum rei forma in interdicto de riuis qualis esse debeat.

Seruitus

1 a SEruitus * aquæ ductus est ius ducendi aquam [a] per fundum alienum: *vt l. 1. §. aquæduct ff. de seru. rust. præd. & instit. de seru. in principi. vers. aquæduct. & notat Azo. in sum.* & dicitur hæc seruitus ius rusticorum præd. *Instit. eod. in princ. & de reb. cor. & incor. in fin. l. 1. in pri. de ser. rust. prædio.* & propterea rustica seruitus appellatur, vt dictis iuribus: & dicam in sequen. qu. princ. & videtur ius, quia non in facto, sed in iure consistit quod est incorporale, *vt inst. de reb. cor. & incor. in fin.* Item dicitur ius ducendi quod intellige siue per fistulam, [b] siue per quodlibet instrumentum fictile: *vt l. Quintus, ff. de seru. rust. prædio. & l. prius, §. placuit ff. de aqua. pluu. arc.* etiam si nihil in seruitute constituenda comprehensum esset, dummodo nullum damnum per hoc domino fundi seruientis detur, *d. §. placuit*: non autem duci potest per lapidē manu stratum: *vt ibi not. Azo. in summa. in d. §. aquæductus*, circa quod vide quæ dicam in 9. quæst. princip. Item dum dixi in definitione, aquam, subaudi siue inuentam siue inueniendam: *vt l. Labeo. ff. de seruitut. rustic. prædio. & not. gloss. Instit. eod. in principi. versic. aquæductus, & not. Azo. in gloss. præalleg.* Quod intellige, vt sit seruitus quando est inuenta non post: *vt l. si seru. vend. & ibi hoc not. gloss. & in d. l. Labeo, & Dd. sequuntur.* Idem dixi in definitione per fundum alienum, quia sine fundo non potest constitui seruitus, *vt l. 1. ff. communia prædio. & Inst. de seru. §. inter rusticorum vers. ideo autem, & dicam in seq. qu.* & alienum ideo dixi: quia in re sua non potest constitui seruitus: quia res sua nemini seruit *l. in re communi, ff. de seru. vrb. præd. cum simil.* alias non constituta seruitute non potest quis aquam per fundum alterius ducere: *vt l. 2. de serui. & aqua. facit per agrum. eod. titu.* & si ducatur sine domini voluntate, poterit dominus fundi propria authoritate interdicere, & remouere: *vt l. quemadm. §. 1. ff. ad l. Aquil.* nisi quis acquisiuisset ius ducendi aquam per fundum alterius ex præscriptione vel consuetudine: *vt dicam in 4. principali.* quia ius aquæ quod competit ex consuetudine est fortius quam illud quo competit ex pactis priuatorum: *vt eleganter not. Bal. in tit. de pace Constant. in 30. qu. super vers. saluo iure aquæ I. ambrensis*, & prædicta intellige in aqua quæ sic duceretur volente domino, vel habeat potestatem ducendi à domino: puta ab eo, in cuius loco oritur aqua, vel ab alio qui haberet potestatem concedendi: *vt dicam in 5. principali*, vel sibi ex præscriptione vel consuetudine acquisiuisset ius aquæ ducendæ, *vt dicam in 4. quæstione principali*, alias non posset aquam ducere. *l. aquam. C. de seruitut. & aqua.*

Secundo * principaliter quæro, quomodo cognoscatur, an ius ducēdi aquam per fundū alienum sit seruitus realis, vel ius tantū personale? In hoc puto sic esse notabiliter distinguendū: aut quis habet ius ducendi aquā, ex vno fundo ad fundū suū: vel ex pacto vel testamento, aut alio modo: aut quis habet ius ducendi aquam non ad fundum suum: qui nullū habet ad quē velit aquam ducere. Primo casu subdistingue: aut tale ius non debet finiri cum persona, & transit cum prædio, & dicitur seruitus realis: puta siquis habet ius ducendi aquā per fundū vicini ad fundum suum causa ipsum irrigādi: *vt l. pecoris cum l. sequ. ff. de ser. rust.* 2

præd. & l. cum fundo, coniuncta l. constitui. §. si fundus. eod. titu. Aut tale ius ducendi aquam debet finiri cum persona: puta, concedo tibi, quod toto tempore vitæ tuæ tantum possis ducere aquam ex fundo meo ad fundum tuum causa ipsum irrigandi, & in hoc fuerunt opiniones inter gloss. priores. Nam Rog. tenet, quod hoc casu sit seruitus personalis: *per text. in l. Mela.* §. *fin. ibi seruit. est personæ. D. de alim. & ciba. lega. & l. si mihi eod. tempore, §. fin. D. de seruitutibus rusticorum*
6 *prædiorum. & l. non solum, § tale. D. li. le. & l. si binas ædes, D. de vsufruct.* & hæc opinio videtur probari ratione: quia seruitus realis non personæ, sed prædio debetur. *l. vnus ex sociis, D. de prædio. & l. qui aliena, §. final. D. de negot. gest.* sed si prædio deberetur non extingueretur cum persona: imo transiret ad hæredem & emptorem: *vt dict. leg. via constitui, §. si fundus.* ergo debet dici personalis seruitus, non realis. Item quia seruitutes reales solent esse perpetuæ, *vt l. forma, §. quanquam, de censi.* & hæc opin. refertur per gloss. *in d. l. Mela. §. fi. & in l. si quis binas. & in l. pecoris. præalleg.* & per Cyn. *in rubr. C. de vsufruct.* Sed contrarium videtur, videlicet quod talis seruitus sit
c realis, c non personalis: *vt habetur in gl. in d. §. fin. & in d. l. si quis binas,* & hæc opinio probatur, *in d. l. pecoris, in princ.* Item quia seruitus quæ debetur ab vno prædio, dicitur esse prædialis, & realis, non personalis: *vt l. si quis mihi eodem tempore, §. fi. D. de seru. rust. præd.*

3 Item * quod tres tantum personales seruitutes, videlicet vsufruct. vsus, & habitatio. Et aliqui dicunt, quod est etiam ministerium seruorum: *vt not. gl. in d. l. si quis binas: & dixi plene supr. in 1. lib. vers. postquam visum est de seruitutibus mistis,* sed istæ non sunt de illis: ergo debemus dicere: quia sunt seruitutes reales. Nec obst. *l. Mela. §. fi. & l. non solum, §. tale, cum sim. supra alleg.* quæ videntur dicere talem seruitutem esse personalem: quia debet intelligi & exponi in seruitute personæ, hoc est prædialis, quæ finitur cum persona, quando hoc actum est: & sic dicimus personale, quantum ad hoc, vt in concepta persona respectu commodi finiatur, non sui. Nam postea etiam durat: *vt d. l. si mihi, §. fin. & d. l. pecoris, cum l. sequen. facit l. obligationem fere. §. placet. ff. de act. & obl.* & per hoc cessant rationes supr. pro parte negatiua adductæ, & pro ista opin. est casus, *in l. 4. ff. de seru.* & istam opin. Ioan. communiter sequuntur Dd. *in locis præalleg.* Secundo casu princ. quando quis habet ius ducendi aquam non ad fundum suum, quia nullum habet cui possit seruitus deberi, an dicatur seruitus vel ius personale? & Rog dixit, quod est seruitus personalis, si hoc velit relinquens vel constituens: *per d. leg. Mela, §. final. & per l. Lucius, ff. de ser. rust. præd. & ita not. per gloss. in d. §. final. & in l. vt pomum. C. de seruit. & in l. pecoris, & ita tenebat Petro. vt refert Cyn. in rubr. C. de vsufr.* sed gloss. tenet secundum Iacob. & Azo, quod non sit seruitus personalis, sed potius quoddam ius personale, quod actione personali isto pacto debetur: *vt d. l. vt pomum & in l. vt pecoris, & in leg. si quis binas. præalleg.* & hanc opinio. sequuntur ibi communiter Dd. & hoc est vtile scire, an sit seruitus, vel ius personale: quia si est seruitus, competit confessoria illi, cui debetur seruitus: *vt l. 2. §. 1. ff si seru. vend. & not. in l. si prius, ff. de not. ope. nunc.* Sed si esset ius personale, competeret

teret tantum actio personalis. Item si est seruitus, potest agi contra quemcunque possessorem fundi, *vt est casus in l. si quis diuturno, in fin. ff. si seru. vend.* Sed si non est seruitus, sed tantum ius personale, potest agi contra illum tantum, qui cessit illud ius, & non contra alium: *vt leg. Caius. ff. de ali. & cib. leg. & l. fin. § fin. de contrah. empt. & habetur in final. ff. de nou. oper. nunc. & in leg. 3. §. opus, ff. de alie. iud. mut. caus. fac. & hoc tenet Barto. in d. l. Mela, §. 1. quib. omnib. adde quæ plenissime dixi li. præcedenti in 1. part. in vers. quomodo cognoscatur quando sit seruitus realis & prædialis. vbi omnino vide.*

4 Sed * circa prædicta posset dubitari, quid si aliquis concessit mihi ius ducendi aquam ex fundo suo ad fundum meum, causa faciendi balneum tantum in fundo meo, in quo lauari possint panni, vel pro aliquo alio vsu, qui non concernat fundum meum, an tūc erit seruitus realis vel personalis? Et videtur, quod non sit realis, sed solum ius personale: *per d. l. vt pomum. & per d. l. pecoris cum ibi nota. per gloss. & Dd.* Item quia seruitus realis dicitur illa, quæ fit propter necessitatem fundi tui debentis seruitutem: *vt l. ergo, ff. de seru. rust. præd. & not. per gloss. in l. 1. §. in prædiis, in vers. sunt hæ. in fin. eod. titu. & dicam in seq. quæst. princ.* ergo ista non potest esse realis, quia non debetur pro necessitate fundi, sed pro persona tantum. Et propterea non videtur, quod sit etiam seruitus personalis, per ea quæ supra dicta sunt. Ego tamen puto, quod imo sit seruitus prædialis, & realis, quia prædio debetur, in quo est balneum vel lauellum *& pro hoc alleg glo in l. 2. in versi. cloacam, D. de ser. rust. præd. & gl. in d. l. pecoris, vt colllig. ex illo verbo,* Maxime, & patet etiam hoc ex his quæ dicam in sequ.

Sed * quid si debetur mihi ius ducendi aquam ex fundo tuo ad fundum meum puta per fictulam causa seruiendi familiæ meæ, puta pro coquina, & pro equis, & aliis necessariis pro domo & famila mea, an erit tunc seruitus realis, an ius personale? & difficultas videtur in hoc consistere: quia aut diximus quod tale ius debebatur domui meæ, & erit ius tantum personale per supra dicta. Et videtur quod potius debeatur mihi, & sic fit ius personale, quia principaliter istud fit propter me & familiam meam: & non propter furtum, licet fit in fundo: & ideo videtur quod debemus attendere, quod principaliter fit: *vt l. si quis nec causam. D. si cert. pet.* Ego credo quod potius sit seruitus realis, quia debetur fundo meo: & licet personæ commoditas quæratur, prædij tamen dicitur. Vnde ius prædij potius, quam personæ cōsideratur: *vt leg. qui aliena, §. fin. D. de neg. gest. & l. via const. §. si fund. D. de seru. rust. præd. & pro hoc vide gl. in l. 1. §. in præd. quæ incip. supradictæ sunt nominatæ, D. de seru. rust. præd. & facit quod dixi in q. præced.* 5

Item quid si concedatur mihi ius aquæducendæ ad piscariam meam vel cisternam, aut puteum, an sit seruitus realis, an ius personale? & teneo quod sit seruitus realis: ex quo debetur ex fundo, quando piscaria, puteus, vel cisterna sunt pars fundi: *vt l. Iulianus, §. si cum duobus, cum l. sequ. D. de act. empt. & patet ex dictis supra.* 6

Sed tunc insurgit dubium, an ista seruitus realis sit rustica vel vrbana. De quo dic, vt in proxima q. sequent. 7

Vltimo quid si debetur ius aquæ ducendæ ex fundo tuo ad hortum meum irrigandum, an sit seruitus realis: & dicendum sine dubio, quod sic: 8

quia debetur à fundo & propter necessitatem fundi dominantis, *vt probatur in l. ergo. D. de seruit. rust. præd. & patet ex prædictis.*

9 Sed * dubium est, an talis seruitus sit rustica vel vrbana. In quo sic breuiter concludas. Aut vterque est fundus rusticus & erit rustica seruitus: aut vterque vrbanus, & erit vrbana, *vt l. 1. D. communia prædiorum simil.* Aut vnus est fundus vrbanus, & alius rusticus, & tunc iudicatur rustica vel vrbana, habito respectu ad fundum cui seruitus debetur, quia si ille est vrbanus, dicetur vrbana: si est rusticus, dicetur rustica, *vt not. gloss. no. in l. 1. in ver. aream D. de seru. vrb. præd. & ibi hoc tenent Dd. & Angel. in d. l. pecoris.* De quo vide plenissime in libr. superiori in 4 diuisione pr seruitutis & dixi etiam supra de seruitute proiiciendi. in princ.

10 Quando * autem dicatur fundus rusticus vel vrbanus, *vide in d. 4. princ. diuisionis seruitutis, versic. quæ autem dicantur vrbana prædia & rustica, vbi omnino vide:* & non omittas, quia per ea quæ ibi dicuntur, declarantur supra scriptæ quæstiones: & ex prædictis colligi potest, quod ius aquæ ducendæ licet sit principaliter rustica seruitus: *vt dixi sup. in princ. in diffinitione huius seruitutis*, tamen etiam potest esse vrbana, quando scilicet debetur fundo vrbano, sicut dixi supra de seruitute protegendi, & de seruitute oneris ferendi, quæ possunt esse rusticæ & vrbanæ, & dicam etiam infra de seruit. vt licet altius in prin.

11 Tertio * principaliter quæro, quid contineatur & veniat in seruit. aquæductus, & quid non: Circa quod dicas primo, quod veniunt omnia quæ in diuisione seruitutis supra in princ. dicta sunt. Item venit aqua tunc, quatenus est opus fundo dominanti, *vt l. ergo. in fin. D. de seru. rust. præd.* & istud est regulariter omnium seruitutum realium, vt secundum indigentiam prædij dominantis constituantur, *vt not. Barto. D. de verb. oblig. l. eadem. §. Cato. in 6. quæst. in princ. & l. stipulationes non diui. in 4. quæst. princ. per d. l. ergo.* nec fundo vltra quam ei opus est seruitutes reales constitui possunt, *vt not. gloss. in l. 1. §. in prædiis, in gloss. in final. D. de seru. rust. præd.* & ideo si concessa est vni seruitus aquæductus per me, possum etiam postea alteri concedere aquæductum, si aqua satis facit vtrique, *vt l. 2. §. aquæduct. ff. de seru. rust. præd. & l. Lucio. ff. de aqua quotid. & æsti. & dicam in 6. q. pr.* Sed si est mihi concessa seruitus aquæductum pro fundo meo, non possum eam pro alieno fundo concedere, quia seruitus quæ debetur fundo meo, intelligitur secundum necessitatem fundi mei, & non altius, *vt d. l. ergo §. fina.* & de hoc est casus *in l. ex meo ff. de seru. rust. præd.*

Nec obstat * si dicatur, seruitus mihi concessa per alienum fundum, est mea: ergo de ea disponere possum, sicut volo: quia regula est, quod in re sua quilibet est moderator & arbiter, *l. in re mand. C. mand.* quia illa regula procedit quando quis disponit de eo, quod est suum libere, at hoc habet certam formam videlicet vt mihi debeatur pro necessitate fundi mei tantum à qua forma recedere non possum, *l. cum hi §. si prætor. ff. de transact. cum similib.* & in hoc non habet locum regula *d. l. in re manda. secundum Bart. & Flor. in d. l. ex meo.* Et quod dixi, quod aquam debitam fundo meo non possum alteri fundo concedere, intellige antequam ingressa, sit in fundum meum, cuius seruitus est constituta 12

sed

sed postquam est ingressa possum du-
cere ad alias partes, & alteri conce-
dere pro libito voluntatis, nisi nocitu-
ra sit ei fundo ex quo ducitur, *vt l. 1. §.*
illud ff. de aqua quot. & æsti. & not. gl.
in l. cum essent §. 1. in gl. si. quam omni-
no vide eod. tit.

13 Item * in seruitute aquæductus hoc
continetur, vt omnibus partibus fun-
di dominantis acquiratur, *vt l. via con-*
stitui §. quacumque seruit. ff. de seru.
rust. præd. & ideo dicitur esse tota in
toto, & tota in qualibet eius parte, si-
cut anima dicitur esse tota in toto cor-
pore, & tota in qualibet eius parte, *vt*
no. Bart. in l. stipulationes non diui. in
3. colu. ff. de verbo. oblig. Et ex prædi-
ctis infert ad plures conclusiones. Pri-
ma est, quod si fundo meo debetur
seruitus aquæductus illud ius seruitu-
tis est totum in toto fundo meo, & to-
tum in qualibet eius parte. Secunda
conclusio est, quod licet illa aqua sit
magis vtilis vel necessaria vni partiũ
dicti fundi mei quam alteri parti, non
consideratur ista maior vtilitas vel
necessitas à qua est tota ista seruitus
d in qualibet parte fundi [d] mei domi-
nantis, *vt est text. in l. si partem fundi,*
ff. de seru. rust. præd. & ibi hoc not. per
Dd. & vide quod dicam in sexta con-
clusione. Tertia conclusio, si venditur
certa pars fundi, cui debetur ser-
uitus aquæduct. illa seruitus debetur
etiam illi parti fundi alienati: & de-
betur insolidum pro indiuiso, *vt d. l.*
si partem fundi. Quarta conclusio
est, quod commoditas seu vsus dictæ
aquæ debet diuidi inter me & illum,
cui vendidi partem fundi dominantis,
vt d. l. si partem, non autem serui-
tus diuiditur: quia illa est indiuidua,
vt not. gloss. ibi in l. 1. §. si vsusfruct.
ff. ad leg. Falcid. & l. via. ff. de serui.
cum simil. Quinta conclusio, quod
illa commoditas aquæ debet diuidi
pro mensura fundi dominantis, non
respectu partium fundi vtilitatis, vel
bonitatis, & sic quantitatiue non qua-
lificatiue, *vt est casus not. in d. l. si par-*
tem fundi, & ibi hoc not. per Dd. Et
quæ sit ratio decidendi, quare fit diui-
sio secundum quantitatem agri, &
non secundum bonitatem, dicit ibi
Bartol. cogitabitis, & Dd. aliter non
declarant. Ego credo quod ratio sit
illa: quia seruitus est tota in toto, &
tota in qualibet eius parte, *vt dixi*:
& sic seruitus inest fundo non respe-
ctiue ad bonitatem vel ad preciosita-
tem fundi dominantis, sed pro quan-
titate: æqualiter ergo diuisio aquæ ser-
uientis debet fieri, secundum quod ip-
sa seruitus debetur.

Quia * talia sunt subiecta, qualia 14
prædicata demonstrant, *vt est gl. in c.*
dudum in fin. in vers. prohibemus extra,
de deci. & sic econtra, talia sunt prædi-
cata, qualia subiecta demonstrant, *vt l.*
stipulatio ista. §. hi qui. & ibi hoc nota.
Petr. & Barto. ff. de verbo. oblig. &
sic qualitates regulantur secundum
subiectum. Nec huic conclusioni ob-
stat *l. quicquid ff. de acquir. rer. domi.*
vbi habetur, quod inspicitur bonitas
rei, quia ibi loquitur quando vna res
non potest duobus accedere, quia tunc
accedit preciosiori. Sed quando po-
test accedere duobus, tunc non inspi-
citur preciositas vel bonitas, *vt d. l. si*
partem fundi. & hoc not. Dd. Sexta
conclusio est, quod diuisio aquæ ser-
uientis debet fieri pro mensura quan-
titatis fundi, & non pro necessitate
partis fundi: & ideo si debentur de-
cem vnciæ aquæ vni fundo, qui sit
decem iugerum: & dominus prædij
dominantis vendit 5. iugera certa pro
diuiso: licet alia quinque iugera in-
digeant magis aqua, quam vendita:

tamen diuisio aquæ inter emptorem & venditorem debet fieri pro dimidia, *vt est casus not. in d. l. si partem fundi*, ibi, aut quæ maxime vsum eius aquæ desideret, *Digestis de seru. rust præd.*

15 Et per illum * text. infert ibi Bald. & Angel. & Lud. quod distributiones quotidianæ non debent fieri secundum corpora plus & minus indigentia pro suo victu, *vt habetur in c. cum accessissent, de constitut. de quo vide per Innocent. in c. cum M. Ferrariensis, eodem titulo*, qui dicit quod præstandæ sunt secundum consuetudinem: & vbi consuetudo non est, quia puta de nouo Ecclesia est ædificata, vel de nouo dantur distributiones quotidianæ: dicit, quod si distributiones sunt existentes de cellario, ad victum quotidianum fiunt viriliter. Sed illa quæ dantur pro indumentis, debent præstari secundum necessitatẽ personarum: & sic quando debentur alimenta ex contractu, vel vltima voluntate, & hoc sequitur Ang. *in d. l. si partem fundi*, quod bene not. maxime pro grauatis in testamento ad præstandum eleemosynam: quia debetur eleemosyna viriliter, & vestimenta secundum conditionem pauperum: & sic in vestimentis possunt executores vel hæredes plus dare vni pauperi, quam alteri. Sed in eleemosynis quæ concernunt victum quotidianum, sicut est panis, victus, & similia, non possunt plus dare vni quam alteri.

Item * not. pro scholaribus, qui stant in collegiis expensis collegij: quia rector non debet dare expensas quotidianas, nisi viriliter, dato quod vnus plus comedat quam alter: & hoc vidi de facto Bononiæ in collegio Hispanorum, in quo erat vnus scholaris Polonus qui tantum solus comedebat, quantum quatuor alij. Septimam conclusionem infero ex prædictis: quia licet seruitus aquæductus, & quælibet alia realis debeatur pro necessitate fundi dominantis, *vt l. ergo §. fi. præall. & supra dixi*, tamen est intelligenda & limitanda, vt habeat locum habito respectu ad tempus quo seruitus imponitur: sed postquam est imposita, & sic est tota in toto, & tota in qualibet eius parte: tunc dicitur esse æqualiter pro quantitate fundi: & ideo licet vna pars magis indigeat aqua, quam alia: tamen hoc non consideratur: imo aqua debet diuidi æqualiter[c] pro qualitate iugerum, quod est not. Octaua conclusio est, quia licet Dominus prædij dominantis, cui seruitus aquæductus debebatur magis & frequentius illa aqua in vna parte dicti fundi vteretur, quam in alia: imo & si communiter vteretur in vna parte, si tantum vendidit illam partem fundi, in qua minus & raro vtebatur dicta aqua, diuisio commoditatis seu vsus dictæ aquæ debet fieri pro mensura agri, & pro parte vendita debetur emptori, vt est casus not. *in d. l. si partem fundi.* quod perpetuo tene menti. Nec obstat huic conclusioni illa regula, quæ dicit, quod vsus patrisfam. est attendendus, *l. Seia §. Tyranne. ff. de fund. instruct. vel instrustrument. leg. & l. si seruus plurium, §. fin. de leg. 1.* quia illa regula procedit in his quæ sunt diuidua, vel quæ respiciunt personam, sed istæ seruitutes aquæductus iudicantur potius ius quoddam reale competẽs prædio magis quam personæ, *vt l. si mihi eodem tempore §. fin. ff. de seru. rust. præd. & l. qui aliena. §. fin. ff. de neg. gest.* Item ista seruitus est indiuidua, & respicit totam partem fundi, *vt dicit gloss.* ergo licet paterfamil. Dominus prædij domi

dominantis sit vsus commoditate aquæ pro parte, tamen hoc non respicit vsum patrisfam. ad hoc vt censeatur seruitutem amisisse: quia hoc non potest esse: *vt dixi*, vt est si promittatur, vel alias constituatur. Nona conclusio, si seruitus aquæduct. in fundo vnius dominantis in vna parte dicti fundi aqua non est necessaria vel vtilis: tunc seruitus non dicitur ei parti fundi deberi, *per l. ergo*, §. *si ff. de seru. rust. præd. & ita tenet Bart. Flor. & Dd. in dict. l. si partem fundi. eod. tit. quod not.* Ex quo sequitur decima & vltima conclusio, quod in casu, si dominus prædij dominantis vendit vni illam partem fundi, cui aqua non est necessaria, vel vtilis: ad emptorem, vel eius hæredem, non transit seruitus vel commoditas illius aquæductus, vel si aliam partem vendidit, cui aqua est vtilis vel necessaria, tunc tota seruitus aquæductus sequitur partem venditam, & nihil debetur parti retentæ per vinditorem, *per d. l. si partem fundi*, quæ omnia bene not. quia sunt quotidiana & vtilia.

17 Sed quid si à principio seruitutis constitutæ fundus dominans indigebat aqua, & nunc ex aliqua causa non indigeat, an desinat [f] seruitus in perpetuum competere? & puto sic esse dicendum. Aut desinit indigere, ita quod amplius ea aqua ad vsum concessum vti non possit: & tunc desinit competere dicta seruitus, quia cessat fundamentum ipsius seruitutis, *vt d. l. ergo* §. *fin.* Aut desinit competere ad tempus, & tunc teneo, quod seruitus hæc non pereat: licet aqua ad alium vsum vti non possit dominus prædij dominantis: *per ea quæ dicta sunt supra maxime in princip. facit quod habetur in l. vnus ex socius*, §. *fin. cum l. seq. ff. de seru. rust. præd.*

Item * quod si debetur seruitus aquæduct. fun. meo qui est 10. iugerum, & postea auctus est fundus meus, an propter hoc crescat seruitus aquæduct. dicas quod non, *vt est casus in l non modus, C. de seru. de quo dic, vt ibi per gloss. & Doct.*

Item * habens seruitutem aquæductus, an possit facere riuum in fundo seruientis, per quem aquam ducat ad fundum dominantem? Si vult facere de lapidibus viuis etiam supra terram, non potest, *vt l. si prius*, §. *placuit, ff. de aqua plu. arcen. & dixi supra in diffinitione huius seruitutis.* 18

Sed nunquid * possit cauare riuum simpliciter: Dic *vt dicã infr. in 9 q pr.* 19

Sed posito * quod possit facere riuum vel de iure vel ex permissione, an dominus prædij dominantis poterit illum riuum purgare & reficere? Dicas quod sic, *vt l. refectionis*, §. 1. *ff. communia præd. & l.* 1. §. *penult. ff. de riuis, & vide quæ dixi in præcedenti lib. in tit. de refectione.* 20

Item * ille qui habet ius ducendi aquam per fundum alterius, potest per quamcunque partem fundi seruientis aquam ducere ab initio: sed postquam incepit ducere per vnam partem, non potest postea variando per aliam partem ducere, *vt l. si. & ibi Bart ff de aqua quot. & æsti. de quo vide in l. si cui ff. de seru. & in l. si via, ff. de seru. rust. præd.* vbi etiam ponitur, cuius est electio loci: an domini concedentis seruitutem, vel eius hæredis: an vero eius cui seruitus est constituta, de quo dic vt plene dixi, *in loc. præced. in tit. de ser. itin. versic. nunquid habens seruitutem itineris.* Item si is qui duo prædia habebat, in vnius venditione aquam quæ in fundo vendito nascebatur, & circa eam aquam late decem pedes exceperat: videtur circa 21

eam

eam aquam late decem pedes iter dun-
taxat excepisse, vt casus not. *in l. qui*
duo prædia. Digestis de seruit. rustic.
præd.

23 Item * in concessione seruitutis
aquæduct. semper subintelligitur sine
damno alterius, *vt l. Imperatores, ff.*
de seruitut.rust.præd.& probatur in l.2.
§.si quis à p incipe, ff. ne quid in loco
public. & in l.nec auus, Cod. de eman.
lib. De quo dic vt plene dixi supra in
loc. præcedenti. Et propterea in con-
cessione aquæductus intelliguntur sẽ-
per reseruata iura, & commoditates
eius cui primo facta est conces-
sio, *vt l.in concedendo, ff. de aqua plu.*
arcend.& l.Lucio,ff.de aquæ quotidian.
& æsti. Quia priuilegia vni concessa
alteri dari non debent, *vt l.decurioni-*
bus,Cod.de silentiariis,lib.11. Et quia si
princeps concessit pluribus benefi-
cium, qui prior est tempore, potior
est in iure, *argument. d.l.in conceden-*
do,& l.hoc iure, §.1. ff. de aqua quotid.
& æstiu. & c. 1. qui success. tene. in
vsib.feud.& ideo dixit Bald.in titul. de
pace Constant.in 33. colum.in concessio-
*nibus de aquis publ.*semper videntur re-
seruata iura commoditatis eius cui
primo facta est concessio: imo dico
plus, etiam in concessione aquædu-
ctus, si diceretur non obstante cón-
cessione alteri facta: quia intelligere-
tur de inualida: & pro hoc allego sin-
gulare dictum Compo.*in c.causam quæ*
in fi. extra, de præscrip. quod sequitur
ibi Ant. de Butr. & Dd. vbi dicunt,
quod si Papa contulit alicui benefi-
cium, non obstante collatione alteri
facta: intelligetur de inualida, ne alte-
ri præiudicetur. Item si datur alicui
beneficium cum clausula vt præfera-
tur aliis: quia intelligitur nisi eis fue-
rit ius quæsitum, quod perpetuo tene
menti. Et vide quæ dicam in 7. quæst.
princip. vbi ponam per quem locum
possit aqua duci, & vide etiam ibi in
8.quæst. princ. vbi dicetur an mutato
alueo possit competere seruitus aquæ-
duct.

Quarto * principaliter quæro, quo 24
modo & qualiter acquiratur seruitus
aquæductus, & dic pluribus modis.
Primo pactionibus & stipulationibus:
quia sic acquiri possunt etiam aliæ
seruitutes, *vt Institut.de seruit.§.si quis*
velit, & l.in summa in prin. in ver. lex
secundum expositionem gloss. quæ expo-
nit.pactum,ff.de aqua plu.arcend.&l.1.
§.denique, ibi, si tamen lex eodem. Item
acquiritur testamento, vel codicillis,
vel qualibet alia vltima voluntate, *vt*
l. vsusfructus in princ.ff.de vsufruct.&
Instit.de vsufruct.§.1. Item per senten-
tiam, *argument.d. l.vsusfruct. constitui-*
*tur.*Item præscriptione, *vt l.2. Cod. de*
seruit.& aqua, & ibi hoc plene not. per
gloss. & Dd. & hoc procedit siue aqua
sit priuata, vt ibi, siue publica. Sed pri-
mo casu quantum tempus requiratur,
vide ibi notanter per gloss. & Dd. in l.
seruitutes, la grande, ff.de seruitut.titul.
generali,& per textum gloss.& Doct.in
l.1.§. fina. ff. de aqua pluuia arcend. &
dixi plene supra in 1. lib. in 8.quæstion.
princ. vbi omnino vide de hoc. In casu
vero secundo, quando aqua ducitur
de public. dic quod requiritur tantum
tempus, cuius initij memoria non exi-
stat in contrarium, *vt l.vsum aquæ, Co-*
dice de aquæduct.lib.11.& ibi hoc notat
Bartol.in l. diligenter eod.titul.& adde
quod statim dicam, versic. sed nun-
quid aqua. Item acquiritur g con- g
suetudine, *vt l.1.§. denique, & ibi, loci*
vetustas, eodem titul. & argument. l. 1.
cum ibi not.Cod.quæ sit longa consuetud.
&c.fina. extra. de consuetud. vbi etiam
not.per gloss. & Doct. an talis consue-
tudo debeat esse præscripta? *de quo*
dic

dic vt ibi. Item quod ius aquæ competit ex pactionibus priuatorum, *vt not. Bal. in tit. de Pace Constan. in 34. colum.* & dicit quod in aliquibus molendinis pascuis, & fontibus, & in ipsorum commoditatibus, & incommoditatibus aquarum standum est antiquitati: *per illum text.* Item dixit. *idem in c.1. in §. si quis de manso. in 5. col. titu. de contr. inuestit. in vsib. feu.* quod in aquarum ductu non inspicimus principium aquæ vnde decurrit: sed alueos, & meatus, vnde transit in vetustissimum aquarum cursum: & secundum qualitatem de vsu aquæ iudicare debemus quod nota.

26 Sed nunquid aqua per se ipsam fluens * possit inducere præscriprionem vel consuetudinem? Dic quod non, quia non est res animata: per rem inanimatam nihil nobis acquiritur. Oportet enim in præscriptionibus aliquem vsum intercessisse: quo principato sufficit aquam per se fluere, *ff. quemad. seruitutes amit. l. qui partem, & l. qui fundum, eod. tit.* in consuetudine etiam sufficit, quod habuerit initium à multis vtentibus, nam postea perficitur solo cursu temporis. *vt l. venditor. §. si constat. ff. communia præd. & ita* tenet Bald. *in c. 1. si quis de manso. in 6. col. in fin. in tit. de contro. in vestit.* quod perpetuo tene menti. Item l. communi vel statuo, seu l. municipali acquiri potest seruitus aquæduct. *vt l. in summa in princ. in versic. 1. ff. de aqua plu. arcend. & l. 2. in princip. in versic. 1. coniuncta gloss.* secundum primam expositionem dũ dicit lege scilicet municipali, *ff. ne quid in loco pub. & arg. l. 3. §. plane ibi,* si non lex municipalis. *ff. quod vi aut clam. & l. 1. §. denique ff. de aqua plu. arcen.* Item natura agri seruanda est, vt sẽper inferior superiori seruiat. Hoc enim incommodum naturaliter pati debet ager inferior à superiore quod compensare debet cum alio cõmodo. Sicut enim omnis pinguedo terræ ad eum decurrit: ita etiam aquæ incõmodum defluet, *vt est text. in §. denique, quem not.* quia aquæ naturaliter dicuntur descendere ad inferiora. Et ideo illi qui habent agros in parte superiori, non tenentur retinere aquam in suo, sed possunt eam retinere inferiores, qui coguntur illã recipere, & ista appellatur quasi seruitus: *vt dicit text. in d. l. 1. §. si. cum l. seq. de aqua plu. arcen.* & hoc tenet Bart. *in l. quominus, in 2. q. princ. ff. de flum.* qui dicit, quod hoc debet esse verum in ciuitatibus Italiæ quæ sibi de consuetudine præscripserunt merum imperium, & portus, & flumina, & similia. Sed de iure communi prædicta sunt principis: *vt in c. 1. quæ sint rega. in vsi. feud.* & sic non possunt concedi à lege municipali. *& adde quæ dixi supra de seruitute viæ in 10. quæstione.* Item ex rescripto principis, vel senatus acquiritur, *l. quod principis ff. de aqua pluuia arcen. & l. permittitur. ff. de aqua quot. & æsti. not. Bart. in d. l. quominus in 2. quæst. principali.* Sed pone quæstionem quam habui de facto veronæ.

Oritur * aqua in certo fundo superiore, & descendit ad partes inferiores per quendam alueum: quando veniunt aquæ pluuiales, crescit aqua adeo quod in alueo contineri non potest: tunc ille qui est in parte superiori cogatur eleuare ripas ita quod discurrat per alueum vsque ad vltimas partes: puta flumen vel mare, an vero possit dimittere quod aqua discurrat supra ripas? Dicitur quod sic: nisi noceat habentibus agros inferio- 27

res iuxta ripam eleuandam: Ego dico quod cogi non potest per inferiorem, sed inferior bene poterit munire & eleuare suis expensis: *vt est casus in d. l. 1. §. fin.* Et hoc intellige, quando pacto, vel vetustate ita debet duci aqua per dictum alueum vel locum, *vt glo. not. ibi in ver. munire*, alias secus. Item hoc intellige, quando per alueum aqua discurrere potest sine damno superioris. Secus si fieret damnum superiori: quia aqua inundaret agros superiores. Exemplum, si à lateribus aluei discurrunt aquæ in partibus superioribus: nam hoc casu ripæ non possunt eleuari: quia si alueus est inuentus ad ducendam aquam ad partes inferiores non debet aliquid fieri in eo propter quod aqua retineatur ad partes superiores: quia istud est contra naturam agri, quæ est vt aqua descendat, & inferior ipsam recipiat: *vt dicto §. denique.* quod perpetuo tene menti: quia sæpe de facto contingit *& adde quod dixi inferius.*

27 Quinto * principaliter quæritur, quis possit concedere, & habere totam seruitutẽ aquæductus, & quis possit cogi ad aquam ducendam? Circa quod sic dicas aut quis vult concedere aquæductum ex flumine priuato suo aut ex flumine priuato alterius aut ex flumine publico. Primo casu, quando flumen est suum proprium, potest regulariter ex eo concedere aquæductum. *l. Lucio. de aq. quot. & æsti. & l. in concedendo, ff. de aqua plu. arcend. & l. aquam. C. de seru. & aqua. & l. ex meo. ff. de seruit. rusticorum præd. & l. via constitui. §. si lacus eodem tit.* & est ratio quia quilibet in re sua est moderator, & arbiter *l. in re mand. C. mand.*

28 Et flumen potest dici priuatum esse alicuius tribus modis. Primo ratione originis ipsius fluminis: puta quia habet ortum in fundo suo, *vt d. l. aquã & l. ex meo cum aliis ibi allegat. & l. si quis diuturno. ff. si seru. vendicet. & l. præses. C. de seru. & aqua.* Secundo ex principis concessione. *arg. l. 2. in princ. ff. ne quid in loco publ.* Tertio ex consuetudine vel præscriptione, *arg. d. l. 1. §. denique. & §. fina. cum l. seq. ff. de aqu. plu. arcend. & l. 2. cum ibi not. C. de seru. & aqua & dixi in q. præced.* Secundo casu quando flumen est priuatum alterius tunc regulariter quis non potest concedere aquæductum ex illo flumine, nisi qui est dominus illius fluminis, vel eius voluntate: *vt l. 2. & l. aquam, C de seru. & aqua.* & in his casibus si flumen priuatum est perenne, potest esse seruitus aquæductus. Sed quando flumen non est perenne, ista constitutio seruitutis de rigore non tenet: sed de æquitate sic: *vt l. 2. ibi hoc notat. Bartol. Angel. & Doct. ff. communia prædior.* Posset etiam in his duobus princeps, vel statutum disponere pro publica vtilitate *h*, quod vicini possint illã aquã ducere ad agros suos irrigandos, vel ad alios vsus *prout not. in l. final. C. si contra ius vel vtil. publ. & in c. quæ in ecclesiarum. extr. de constit.* Tertio casu, quando flumen est publicum, puta quando est perenne, *vt l. 1. § fluminum. ff. ne quid in loc. public.* quod potest esse tribus modis. Vno modo flumen nauigabile, vt est Padus, Athesis, & Brenta: alio modo dicitur flumen publicum, quod non est nauigabile, sed trahitur ex flumine nauigabili, *vt l. 1. §. non autem. cum ibi not. ff. ne quid in loco publ. &* dicitur per Bartol. *in l. quominus in pr. in 2. & 3. opposit. & in 2. q. ff. de flum.* Et in istis duobus casibus quæritur aquæductus dupliciter scilicet ex concessione principis, h

principis, cuius ſunt omnia talia flumina, vel ex conceſſione ciuitatis: quæ habet merum imperium, vt dixi in q. præced. Secundo, per tantum tempus, cuius initij memoria non exiſtat, *vt l. hoc iure, §. ductus aquæ, ff. de aq. quot. & æsti. & habetur per gloſſ. in l. Imperatores, ff. de ſeru. ruſt. præd.* non autem per priuatum concedi poteſt, *vt l. 2. ff. communia prædi. & adde quod dixi in præced. quæstion. princip.* Tertio modo dicitur flumen publicum, quando non eſt nauigabile, nec facit aliud nauigabile, puta ſi eſt quidam alueus paruus, vel fons: & tunc acquiritur etiam ſine conceſſione alicuius, ſcilicet per ſuam occupationem, ſicut cætera quæ ſunt in nullius bonis: & qui primo occupat, præfertur omnibus, *in d. l. quominus, & ibi per Bartol. in 3. qu. princip. & l. ſi mihi eodem tempore, § ſi fundo, & l. Imperatores, D. de ſeruit. ruſtic. præd.* dummodo per iſtum aquæductum non fiat iniuria ſeu damnum vicinis circumcolentibus, *vt habetur in d. l. Imperatores, & in l. 2. §. ſunt autem qui putant, ff. ne quid in flumin. public. & adde quod dixi, in fin. in præced. ad fin. & adde etiam quæ dixi in lib. præced. in 3. quæſt. princip. in verſiculo item imperator ſeu princeps, vſque ad fin. illius.* Item ille poteſt habere ſeruitutem aquæduct. qui habet fundum ad quem ducitur: puta cauſa ipſum irrigandi: alias ſecus, *vt l. 1. ff. comm. prædio. cum ſimil. ſupra in princip. in diffinitione huius ſeruitutis.* Item ille qui emit vel aliter acquiſiuit prædium, cui ſeruitus aquæductus debebatur, poteſt & debet ſeruitutem habere: quia ſeruitus debita prædio acquiſito tranſit cum prædio, *vt l. ſi aquæductus, ff. de contrahen. empt. & l. ſi partem, in princ. ff. de ſeru. ruſtic. præd.* Secus ſi prius ſeruitus prædio non debebatur, quia vendito fundo, vel aliter alienato, non debetur ſeruitus aquæduct. vel alia ſeruitus, niſi dictum ſit, *vt in l. vendendo in princ. & ibi hoc not. gloſſ. ff. de contrahend. empt. & ita etiam tenet Bartol. in l. via conſtitui §. quæcunq; ff. de ſeru. ruſt. præd.* Item quis poteſt habere ſeruitutem aquæduct. in omnibus caſibus, in quibus poteſt eam acquirere. *De quibus vide in q. præced. etiam in quibus poteſt ſeruitus aquæductus concedi, vt dicam in 7. quæſt. princ.* Item regulariter quis non poteſt cogi ad aquam ducendam, maxime iure ſeruitutis: quia natura ſeruitutis non eſt vt quis aliquid faciat, ſed aliquid patiatur, vel non faciat, *vt l. quoties, la prima §. fin. D. de ſeru. & adde quod dixi ſupra in 3. q. princ. poſt princ. & quæ pleniſſime dicta ſunt in præced. lib. in 3. q. princ. & quod dicam in ſeq. q. verſ. ſed quid ſi tu cui primo conceſſi etiam.*

Quæro ſexto * principaliter, cui vel 29
quibus poſſit ſeruitus aquæductus concedi? Et dic, quod poteſt concedi pluribus, & per eundem locum, vt eiſdem diebus vel horis ducatur, ſi omnibus ſufficiens eſt: *vt l. 2. §. ſi aquæduct. ff. de ſeru. ruſt. præd. & l. Lucio, D. de ac. quotid. & æſti.*

Sed * ſi conceſſi primo vni i, an 30
poſſim poſtea alteri concedere? Diſtin- i
gue breuiter ſic: Aut ille cui primo conceſſi, conſentit, & poſſum, *l. in concedendo, D. de aqua plu. arc. & not. gloſſ. in l. Lucio, D. de aq. quot. & æſtiu. facit l. aquam, Cod. de ſeru.* Aut non conſentit: & tunc aut per iſtam conceſſionem ſecundam ei nocet: puta quia aqua non eſt ſufficiens vtrique & pro eodem tempore conceditur, & tunc non poteſt, *vt d. l. in concedendo, & per l. quem locum, ff. de ſeru. ruſtic. præ. & d. l. aquam.* Aut per iſtam ſecundam

concessionem non nocet primo, cui est facta concessio: puta quia aqua est sufficiens vtrique, vel diuersis temporibus conceditur, & tunc potest, *vt d. l. 2. §. si aquæduct. & d. l. Lucio, & ibi gloss. not. etiam gloss. in d. l. aquam.* Et ita fuit determinatum Bononiæ, vbi communitas concesserat aquam, & fratres Minores, quibus secundo commune concessit, nolebant: & fuit iudicatum quod valeret secunda concessio, quia non derogabat priori, ex quo aqua vtrique sufficiebat, vel sufficere poterat per prædicta. Sed quid si conceditur pluribus simul vel separatim vel simpliciter seruitus aquæduct. ita quod valeat, quia omnibus sufficit, & non conueniunt, quemadmodum vtantur? Dic quod vtile iudicium communi diuidundo eis datur, vt scilicet aqua vel mensura vel temporibus diuidatur: *vt d. l. Lucio cum gloss.*

31 Sed quid * si tu cui primo concessi seruitutem aquæductus, vis postea alteri concedere, an possit? Et in hoc considera quatuor casus. Primus est, si vis concedere, vt ille extrahat de fundo primi concedentis, & non potes: *vt l. ex meo D. de seru. rust. præd.* Secundus casus si vis concedere, vt extrahat de fundo meo, per quem aqua ducitur canali, per quod perueniat ad fundum tuum: & idem, quia illa seruitus aquæduct. est tibi concessa pro necessitate fundi tui, & non alterius: *vt l. ergo D. de seruit. rust. præd.* nec potes illam aquam tuam concedere alteri: quia non est tua antequam ingrediatur fundum tuum: *vt l. 1. §. illud D. de aqu. quotid. & æsti.* Tertius casus, si vis alteri concedere, postquam in fundum tuum aqua ingressa est, & potes: qui effecta est tua, nisi nocitura sit meo fundo, ex quo seruitus inducitur, *vt dict. §. illud, & not. gloss. in dict. leg. ex meo, & dixi supra in 3. quæst. princ. circa princ.* Quartus & vltimus casus est, si aqua exiuisset de fundo tuo: & tu regulariter non posses alteri concedere dictam aquam: quia eadem ratione quam primum aqua ingressa est alium fundum vicini, est effecta sua: *vt d. §. illud,* ergo de ea tu non potes disponere. Sed ista regula fallit, quando ista seruitus imponeretur per te, antequam peruenerit ad locum inferiorem de ipsius voluntate: *per l. aquam, Cod. de seru. & aqu.* Exemplum: Aqua dum exiuit de fundo tuo, potest discurrere per diuersa loca ad fundos vicinorum, & est in potestate tua, per quam partem facias exire aquam: nam potes cum vno vicino inferiori, si aqua est vtilis, conuenire de dimittendo d. aquam ad fundum suum, cum hoc, quod postquam irrigauerit fundum, teneatur mittere ad alium certum fundum inferiorem: & isto modo potero imponere seruit. aquæduct. postquam exiuerit de fundo tuo, *vt dict. l. aquam, vbi hoc probatur, Cod. de seruit. & aq.* Et prædicta omnia intellige, quando ille cui conceditur seruitus aquæduct. habet fundum, ad quem aqua duci debet, alias secus: *vt l. 1. D. com. præd. & dixi in q. præced. ante fin.*

Quæro septimo * principaliter, quomodo, & qualiter, & quando, & per quem locum constitui vel acquiri possit seruitus aquæduct. Et dic, quod acquiri potest his modis, *de quibus supra in 3. qu. princ. facit l. via, D. de seru.* Item seruitus aquæduct. olim non nisi ex capite vel fonte constitui poterat, sed hoc hodie ex quocunque loco constitui potest, *vt l. seruitus aquæduct. ff. de seru. rust. præd.* & caput aquæ seu fluminis dicitur, vnde aqua nascitur: *vt l. 1. § hoc interdictum, D de aq. quo. &* 32

& æſti.& not.gloſſ.in d.l.ſeruitus aquæ, & not.principaliter per Bar. in tract.de inſula,in 9. colum. & plenius per Bald. in l.1.in 9.col.verſ.item not.quod agam. D.de rer.diuiſ. Item ſeruitus aquæ inuentæ & inueniendæ conſtitui poteſt, *l. Labeo, D.de ſeru. ruſt. præd.* de quo dic, vt dixi ſupra in 1.quæſt.princip. Item poteſt conſtitui ſeruitus aquæduct. per interualla temporis, puta certis diebus vel horis, *§.modum,l.3. D.de ſeru.& l.1.§.ſi aquæductus, D. de ſeru.ruſt.præd. & ſi ſic conſtituta, & l. ſi is cui in princ. D.quemad.ſeru. amitt. & l. ſi diurnarum, & l. cum conſtet, in princip. D. de aq. quot. & æſtiu.* Item poteſt conſtitui ſeruitus, vt aqua
k diuidiatur k per menſuras, puta per vncias & digitos: *vt d.l.cum conſtet,in princ.& l.pen. D. de ſeru. ruſtic. præd. & not.* quod tantum ſignificat dicere: concedo tibi vnum digitum aquæ: quantum, do tibi licentiam vt ducas aquam per vnum digitum & cum vacuum: nam per roſtra animalium imaginaria puta ferrea, vel ænea, & per digitos ſolemus aquam ducere, *ſecundum Ang.in d.l.pen.*

33 Digitus autem * dicitur ſecundum Iſidor. minima pars agreſtium menſurarum: & vncia quæ continet tres digitos: *vt dixi in l. 3. in princip. in* 10. *q.ff.de verb.ſign.* vbi poſui de ponderibus & menſuris. Item ex loco domini proprietarij vel eius voluntate conſtitui poteſt ſeruitus aquæduct. *vt l. aquam, Cod.de ſeru.*& ex fundo liuellario, ſeu emphyteutico, & feudatario: *vt l.& prouinciali, C.de ſeru.& aq. & l.3.ff.de ſeru.& dixi in præced. lib. in 3. qu. princ.* in qua poſui quæ ſint illæ perſonæ quæ poſſint ſeruit. conſtituere. Item per quem locum viam alij concedo per fundum, alij aquæductum concedere non poſſum, & eodem modo ſi alij aquæductum conceſſero, alij iter per eandem vendere vel concedere non potero, *vt l. per quem locum, ff. de ſeru. ruſt. præd.* Facit *l. in concedendo, ff.de aqua plu.arcend.* Item publico loco interueniente, vel via publica aquæductus concedi non poteſt, ſed à principe impetrari debet, vt per viam ducere ſine incommodo publ. liceat, *vt l. ſeruitutes, §. publi. ff. de ſeru.* & non poteſt duci per locum publ. ſi damnum faciat etiam priuato, *vt l. ſi per publ. ff.ne quid.in loc. publ. & l.2.§.ſi quis in ſuo Digeſtis eodem tit.*

34 Item * quid ſi non exprimitur, per quam partem fundi ſeruientis poſſis aquam ducere? dic quod poteris per quamlibet partem, ſed ſemel electa via, non poteris variare, *vt l. ſi cui, cum gloſſ. ff.de ſeru. & l. fin. D. de aq. quot. & æſti.* In contrarium tamen videtur, quod imo à principio electio ſit domini ſeruientis, *vt l. ſi via, ff. de ſeru. ruſtic. præd. de quo dic vt pleniſſime dixi ſup. de ſeru. in verſ. quæro, nunquid habens ſeruitutem itineris,* & adde, quia aqua non debet diuerti à ſolito curſu ſuo: & ſi diuertitur, debet in priſtinum ſtatum reduci, *l. 2. Cod.ad le.Aquil.& l.1.§.fi. D. de fun. & l.1.§.ſi quis nouum, D.de riu.& dixi in tit. de aquæduct. vide quæ dicta ſunt in ſeq.q.princ.*

35 Item * quid ſi debetur ſeruitus aquæduct. ex flumine, & flumen mutauit alueum? dic quod ſi mutauit, quia paulatim non receſſit: & tunc licet alueus derelictus efficiatur domini prædij dominantis propter vicinitatem: tamen perditur ſeruitus aquæduct. quia ea loco, vbi nunc eſt flumen ſeruitus impoſita non eſt: *vt l.hoc iure, §. ſi aquam, D. de aq. quot. & æſtiu.* Idem ſi flumen cœpit circumfluere mutato alueo,

quia ex quo medius locus non seruit est interrupta seruitus, *vt est casus infra. in fin.* Sed si flumen paulatim accessit fundo tuo: subsequi potest, quod locus totus fluminis ductioni seruiat: *vt d. §. si aquam. versic. sed si alluuione.* & intellige quod si flumen addidit aliquid de terra fundo tuo, & sic paulatim recessit flumen à prædio tuo: quia refert si subito recessit, an paulatim mutat alueum; *arg. l. ergo. §. alluuio. D. de acq rer. dom. secundum gl. quæ ita not. in d. §. si aquam. in ver. accesserit. & Bart. posuit in leg. quominus. in 16. q. ff. de flu.* & licet iste intellectus in se sit verus: tamen aliter intelligi posset ille text. *in ver. sed in alluuione.* nam ille text. non videtur pati prædictum intellectum gl. videl. dum dicit, accesserit, vt subaudiatur aliquid de terra: quia dum dixit in verbo præcedenti flumen recesserit & postea subdit, si accesserit fundo tuo, intelligitur scil. flumen, de quo prædixerat, & non aliquid de terra, & est sensus, quod si flumen accesserit, id est, appropinquauerit fundo tuo, subsequi potest, scil. inducendo aquam ad fundum tuum ex dicto flumine: quia locus totus fluuius est, id est, in quo nunc est flumen, seruit ductioni, id est, seruire intelligitur, ex quo est in loco, in quo seruitus debebatur. Iste tamen intellectus non videtur conuenire verbo, alluuione, posito in littera, nisi referas ipsum ad alium vicinum. Ex his tamen not. pro intelligentia huius materiæ, quæ non reperitur bene declarata per Dd. 8. casus principales. Primus est, quando ex flumine publico, quod est propinquum & coniunctum fundo meo, habeo ius aquæ ducendæ: & flumen totum vno impetu recedit de alueo seo, & à prædio meo, nullo loco in medio relicto, nisi alueo antiquo: quia in medio inter flumen & fundum meum, cui seruitus debetur, est solum alueus antiquus fluminis, & hoc casu videbatur, quod adhuc duret seruitus mea: quia alueus antiquus efficitur meus iure vicinitatis, *vt instit. de rer. diuis. §. insula. ver. quod si naturali alueo.* & sic non est locus medius, qui impediat seruitutem. Tamen contrarium est verum, videl. quod imo seruitus impediatur: quia ex quo flumen totum vno impetu recessit, & nouum alueum facit: non reputatur esse illud idem flumen, cui seruitus est imposita, sed aliud, & iste est proprie casus *in d. l. hoc iure. §. si aquam, in 1. respon. secundum intellectum gl. ibi,* & hoc etiam vult Bart. *in d. leg. quominus in 16. quæst.*

Vbi vult,* quod si flumen mutauit alueum vno impetu, perditur ius aquæ: & tunc videtur aliud flumen. Secundus casus est, quando flumen vno impetu recedit à fundo meo, & relinquit inter fundum meũ, & flumen, nedum alueum antiquum, sed etiam fundum alienum, & tunc sine dubio non possum aquam ducere ex flumine nouo ad fundum meum, duplici ratione. Prima, quia est nouum flumen, cui seruitus non fuit imposita: *vt dixi in præced. casu.* Secunda, quia locus, qui est in medio alienus, non mihi seruit, propterea seruitutem aquæductus impedit, *l. qui sella. §. fin. ff. de seru. rust. præd. & leg. in tradendis, §. 1. commun. præd.* & isto modo debet intelligi *d. §. si aquam, in 1. & 2. responso.* Tertius casus est quando in medio reperitur fundus meus proprius: & tunc est dicendum, quod seruitus, non ex eo, quod locus medius impediat: sed ex eo, quia est nouum flumen, cui seruitus non fuit imposita, 36

vt

vt dixi 1. & 2. casu. Quartus casus est, quando flumen, quod erat propinquum fundo meo ad quem aquam ducere poteram, decessit à prædio meo paulatim, ita quod per alluuionem relinquit terram fundo meo inter eundem fundum meum & flumen: & tunc seruitus non impeditur, quia tota dicta terra addita fundo meo seruire potest ductioni aquæ: quia est mea, & idem flumen reputatur sicut prius, licet recessetit de alueo suo, ex quo paulatim recessit, *argum. l. ergo. §. alluuio. D. de acqu. rer. dom. & Instit. de rer. diuis. §. præterea per alluuionem.* & iste est casus *in d. §. si aquam, in 2. responso,* secundum gloss. ibi. Quintus casu est contra, quando flumen, quod prius distabat à fundo meo, nunc accessit fundo meo per alluuionem, ita quod ei nunc coniunctum mediante alluuione versus fundum vicini relicta: quia recessit flumen à fundo vicini per alluuionem: & tunc idem quod in casu præcedenti: quia non mutatur nec interrumpitur seruitus, quoniam reputatur esse idem flumen, nec est locus medius qui seruitutem impediat: & iste est casus in d. 2. responso, secundum alium intellectum, *quem supr. dedi.* Sextus casus est, quando flumen quod distabat à fundo meo, ex quo habebam ius aquæ ducendæ per medium fundi vicini ipso vicino consentiente recessit vno impetu, & coniunctum est cum prædio meo. Et in hoc videtur dicendum, quod ius aquæ ducendę non perdatur, quia si loco medio existente ducere poteram, multo magis vbi locus nullus est medius, tamen contrarium est verius, quia nunc aliud flumen esse reputatur, *vt dictum est in 1. & 2. casu* Septimus casus est, quando flumen quod erat fundo meo coniunctum, circumfluere cepit mutato alueo, id est, per diuersas partes fluere cepit aliquo relicto loco in medio inter vnum brachium fluminis & aliud: & tunc impeditur seruitus aquæductus: quia ex quo locus medius non seruit, interrupta dicetur seruitus, *vt est casus in d. § si aquam, in 3. respon.* Subest etiam alia ratio impeditiua: quia mutato in toto alueo vnico impetu, dicitur esse aliud flumen, propter prædicta. Octauus & vltimus casus est, quando flumen circumfluere cœpit, & locus medius non impedit seruitutem: quia dominus mihi consentit, vel est meus, & in hoc puto sic esse dicendum: Aut flumen recessit in totum de alueo antiquo, & cœpit circumfluere: & tunc licet cesset vna ratio impeditiua, scilic. loci medij, tamen subest alia: quia non est amplius primum flumen, & ideo non durat ius ducendi aquam, secundum ea quæ dixi supra in trib. primis casibus. Aut flumen non recessit in totum ex alueo antiquo, ita quod dici possit primum flumen durare, & tunc aut prædium meum est proximum veteri alueo, vel vni brachio fluminis: & tunc pro ea parte illius brachij debetur mihi seruitus: quia vtraque ratio impeditiua cessat, scil. de loco medio, & de nouo flumine. Sed in alio brachio fluminis, cui prædium meum non est proximum, sed fundus alterius: & tunc aut ille non consentit, & in illo seruitus fundo meo non debetur: quia locus medius, &c. *& ita tenet gloss. in d. §. si aquam, in vlt. respon. in verbo, circumfluere.* Aut dominus medij prædij consentit: & tunc seruitus durat, quia est vtraque ratio impeditiua: & vt breuius prædicta intelligantur, reducas omnes prædictos octo casus ad duas tantum conclusiones. Prima est,

est, si ex flumine seruitus aquæductus prædio vnius debetur, & mutatur flumen de loco suo, ita quod dici possit nouum flumen: tunc seruitus aquæductus impeditur siue sit locus medius impediens seruitutem, siue non: quia huic nouo flumini & alueo seruitus non fuit imposita. Secunda conclusio, si flumen ex quo debetur seruitus aquæductus, ita recessit de alueo suo, quod non dicatur nouum flumen, sed idem, & nullus est locus medius, qui seruitutem impediat, durare possit: quia nihil subest, quod seruitutem habeat impedire, & prædicta omnia intelligas procedere posse in quatuor casibus principaliter. Primo, quando ius aquæducendæ debetur ex
I flumine publico, l & ita posui casum supra: & tunc requiritur, vt habetur licentia à principe vel superiore, *vt probatur in d. §. si aquam, secundum primam lectur. gloss. ibi.* Secundo potest intelligi, quando esset priuatus: & tunc sufficit habere licentiam à domino, quando illius est prædium, cui debetur seruitus aquæduct. Tertio potest intelligi, si ducebam per fundum vicini, cui imposita erat seruitus, & flumen mutauit alueum inter fundum seruientem, & nouum alueum, per quem aqua discurrit, dimisit: an sit seruitus extincta? Quo casu distinguitur: aut subito recessit, & extincta est seruitus: quia medius locus, qui non seruit, impedit seruitutem. Aut paulatim, & tunc durat seruitus: quia reputatur idem flumen: nec est locus medius, qui impediat seruitutem: *vt probatur in d. §. si aquam secundum lect. glossa ibi.* Facit quod not. *in l. si conuenerit. Paragr. 1. ff. de pign. act. & in l. si fundus, in princip. Digestis de pign.* Quarto & vltim. non possunt prædicta procedere, quando est quæstio, vtrum perdatur ius præoccupationis & præferendi vicinis. Quo casu eodem modo est dicendum: aut flumen subito recessit, & alueum mutauit, & perditur ius aquæ ducendæ, quod erat acquisitum occupatione: & tunc noua occupatione opus est. Aut paulatim: & tunc secus, quia ius aquæ ducendæ retinetur, *vt not. Bartol. in l. quominus in 26. quæst. de flum.* qui etiam subdit hoc vltimo casu id procedere: nisi ille cui seruitus debebatur, passus sit per annum aquam ire in sua libertate, quia etiam tunc perderetur ius aquæ ducendæ, *vt l. 1. in princ. D. de aqua quot. & æstiu. & not. Bart. in d. l. quominus in 15. q. prin. in versi. item secundum requiritur.*

Sed * iuxta prædicta quæro, an in casibus in quibus per mutationem aluei fluminis amittitur seruitus, aquæductus de æquitate sit restituendus, vt debeatur ex nouo, vel nouis alueis? & videtur quod sic: *argum. l. seruitutes, §. si sublatum, ff. de seru. vrb. præd.* Sed gloss. *in d. l. hoc iure, §. si aquam, in versic. interrupta, D. de aqua quot. & æsti.* dicit sub dubio forte quod illud procedit, quando debetur seruitus ex loco priuato, & sic ex flumine priuato: secus si ex flumine publ. Ego vero non puto, quod in aliquo istorum casuum restituatur, per illum text. & per ea quæ dicta sunt supra. Nec obst. *d. §. si sublatum,* quia ibi loquitur de seruitute, quæ potest intelligi etiam eadem ex quo non mutatur locus, licet mutetur ædificium: ac etiam contingit propter publicam vtilitatem domorum, vt dicit Ang. de quo dic, *vt plene dixi in lib. præced. in tit. de ser. stil. in 6. q.* vbi omnino vide. 37

Sed * quid si ad antiquum alueum flumen redit: *gl. in d. §. in verb. interrupta, in fin.* dicit, quod restituitur: quia 38

quia text. *in d. Paragr. si aquam,* non dicit, quod seruitus fuerit amissa, sed interrupta, *vt probatur etiam in l. tradendis, in fin. ff. communia præd.* Et hoc intellige, nisi tanto tempore stetisset interrupta, quanto seruitus amittitur, de quo dicam infra in 10. q. princ. quia tunc seruitus amitteretur proprie, *vt d. l. tria prædia*, nec restitueretur, licet flumen in alueum suum redierit, & ita induco d. glossa *in ver. interruptam, in fin. per d. l. tria prædia quod not.* & quia sæpe facta est mentio de mutatione aluei: quæro quomodo cognoscatur alueus, si mutet, vel non? dic quando desinit esse, prima forma omissa, id est, quando sic discurrit per alium locum, quod aqua non currat per primum alueum, dicitur alueus mutatus, *vt l. adeo, §. insulam, de rer. diuis. §. insula, vers. quod si naturali alueo, & not. Bart. in rubr. ff. de rer. diuis. 2. col. vlt. char.*

39 Vltimo * circa prædicta quæritur, an cuilibet sit licitum ducere aquam de flumine publi. per occupationem n factam propria authoritate? n Et videtur quod non & quod requiratur authoritas principis vel superioris, *vt l. quominus, ff. de flum. & l. 1. §. permittitur, ff. de aqua quot. & æsti. l. 2. in pr. ff. ne quid in loco publ. & per ea quæ dicta sunt supr. in 5. q. princ.* In contrarium videtur, quod licite quis possit authoritate iurisgentium aquam occupare ex flumine public. quo iure flumina, & eorum vsus, & iura publica sunt, *vt Inst. de rer. diuis. §. flumina,* sed tu in hoc sic distingue: Aut flumen est publicum & nauigabile: aut publicum & non nauigabile. Primo casu, quando est nauigabile, non licet aquam ducere propria authoritate, & qui primo ducit, illicite facit. *vt d. l. quominus, & ibi hoc not. Bartol. in 2. qu.* Secundo casu, quando flumen non est nauigabile, & tunc subdistingue: aut flumen intrat in aliud flumen nauigabile: aut flumen non intrat in aliud flumen nauigabile. Si intrat, aut aliud est mare, & potest ducere. Et est ratio, quia propter aquarum abundantiam ex vno flumine non dicitur recipere incrementum, vel diminutionem, & sic propter dictam occupationem nullum detrimentum recipere potest: Aut est aliud flumen nauigabile, in quo intrat: & tunc aut propter dictam occupationem ductus aquæ auertitur à flumine nauigabili, & facit quod flumen efficitur non nauigabile, vel damnificatur nauigatio, & non potest, *vt d. l. quominus, & ibi per Bartol. in 3. opposit.* Aut auertitur aqua à flumine nauigabili, exemplum. Si aquam duco ex flumine ad fundum meum, & nihilominus postea flumen nauigabile intrat, & istud non est prohibitum, si bene consideras rationes prædictarum legum.

Et * Bononienses licite ducunt 40 aquam de flumine Rheni, & postea intrat Padum, *secundum Bart. qui ita not. in l. quominus, in princ. in 3. opposit.* Et quod dixi, quod quis propria authoritate potest aquam ducere ex flumine publ. non nauigabili, quando intrat flumen nauigabile, & non impedit nauigationem, procedit multo magis, quando intrat flumen non nauigabile. Sed hoc tamen limita duobus modis. Primo, quando flumen esset publicum: hoc est, esset in vsu publico, scilicet fisci vel ciuitatis, vel alicuius municipij, puta, quia illa vtitur ad molendinum, prout faciunt Bononienses de flumine, in quo sunt molendina cõmunis Bononiæ, *de quib. habetur per gl. in l. inter pub. ff. de verb. sign.*

sign.& in l.sed & Celsus, in princ.ff.de contrah. empt. vel vtitur ciuitas ad alium vsum dicta aqua, & tunc permittitur aqua ducere, *vt est casus in d. l.quominus, secundum vnum intellectum gloss. ibi, & Bart. etiam ibi hoc not. in princ. in 2.oppos. & probatur in l. 1. & per totum tit.C.de aquaduct. lib.11.* Secundo fallit, quando cum vicinorum iniuria duceretur: *vt l.Imperatores, in fin.ff.de seru. rust. præd. & l. 1. §. sunt qui putant, ff. ne quid in flum. public.* Et si dicatur, nonne est semper vicinorum iniuria, qui non possunt facere suum ædificium? Respondeo secundum Bart. *in d. l. quominus, in 2. qu. princ.* quod per hoc non patitur
o vicinus iniuriam seu damnum, o sed non acquirit lucrum: & non est idem, lucrum non capere, & damnum sentire, *l. fin. ff. de codicill. & l. qui autem in princ. de his quæ in frau. cred. cum simil.* Aut est flumen public. ex quo aqua deducitur, sed non est nauigabile, & tunc quis potest licite authoritate iurisgentium aquam ex eo ducere: quia per iura ciuilia non est prohibitum id, quod est de iure gentium licitum, *per §. flumina, Inst.de rer.diuis. & per l. 1. §. sunt qui putant, ff. ne quid in flum. pub.* dummodo non fiat cum vicinorum iniuria, *secundum Bartol. in d.l. quominus, in 2.q.* Sed aduerte secundum eum ibi, quando quis facit illicite respectu priuati ducendo aquã ex flumine publico, ille solus me potest impedire, non alius tertius: quia quantum ad eum, illicite facio, *l. loci corpus, Paragr. competit ff. si seruit. vendic.* sed quando facit illicite respectu iuris publici: tunc quilibet priuatus potest impedire, *& ita loquitur l. 2. §. idem ait, Digestis ne quid in loco publico.*

41 Quid * autem si aqua exit de molendino p vnius, & alter vult eam capere, & ducere ad molendinum suum, ita quod molendinum primum non impediat, an possit: & dicas quod aut illa aqua intrauit alueum publicum, & non est dubium quod potest, per prædicta, *& ita tenet Bartol. in d. l. quominus, in 12. q. in fin.* aut non intrauit alueum publicum, & tunc alueus per quem aqua ducitur ad molendinum, est publicus, & post molendinum descendit per alueum publicum, & tunc distingue, *vt supra dixi de aqua ex flumine publ. ducenda.* Aut alueus est priuatus, & tunc non potest, *vt l. in concedendo, ff. de aqua plu. arcend. cum simil.* Quando autem ducitur alueus fluminis publici, per quem flumen publicum discurrit, & tunc est publicus alueus: quia alueus est illius, cuius est flumen, *vt Institut.de rerum diuis. §. insula, versic. nouus alueus, & l.adeo, §. insula de acq. rerum.dom. & l. 1. §. non enim ne quid in flum. public. ibi.* Quia impossibile est vt alueus fluminis publici non sit publicus, & hoc procedit etiam si alueus sit fossa manu facta per quam fluit publicum flumen, *vt l. 1. si fossa, ff. de flumin.* Secus si flumen aliquam terram inundauerit: quia tunc ille locus inundatus non esset publicus, *in d. §. si fossa in ver. alter.* Aut alueus est fluminis priuati, per quem flumen priuatum decurrit, & erit priuatus, *argum. d.l.1.§. hoc interdictum, & §. item, si annis, ff. de flum. ne quid in flum. pub.* & descendit ad latus fluminis pro aquaducenda, puta ad molendinum, vel agros irrigandos, quia alueus est cauus siue fossa, & dicitur in vulgari forma seu formula, & ita appellatur quandoque, *in l. 1. C. de aquaduct. lib. 10.* & appellatur quandoque in iure incile: *vt l. 1. §. incile. ff. de riuis.* P

Item* appellatur in vulgari vallum: vt not. Bart. *in d.l.quominus, in 12.q. de flum.* Item secundum nos appellatur seriola. Et in hoc dic, quod locus siue alueus dicitur priuatus: cum per talem locum non semper cucurrit aqua, *vt l.1.§.fluminum.ff.de flum.* & ratio in eo, §. *si fossa.* & Bart. *in d.q.12.* vbi dicit: Aut duco aquam ex flumine public. immediate per fundum meum, & tunc non est dubium quod locus est meus. Aut duco per fundum vicini, ipso permittente, & tunc locus est eius, cuius primo erat antequam fieret seriola, & ego habeo seruitutem aquæ ducendæ: & si ille me impedit ducere, habeo interdictum de aqua quotid. & æsti. si me impedit formulam siue seriolam purgare, & reficere, habeo interdictum de riuis, *vt d.l.§.incile. ff. de riuis*, & habeo confessoriam, *de quo vide quod dicam infra in 6. qu. princ.*

43 Sed * quid si duo volunt aquam ducere ex flumine publico ad fundum suum, & se inuicem impediunt, quis præferetur: ista ponuntur per Bartol. *in l. quominus in 5. & 6. qu. princip. ff. de flumin.* vbi plene examinat. & per Bald. *in l. item lapilli, versicul. quæro. ff. de rer. diui.* Ego autem dimissis disputationibus sic distinguo: Aut aqua potest sufficere istis duobus, aut non. Primo casu regulariter vnus alterum impedire non potest, *l. Lucio ff. de aqua quot. & æsti. & l.1. Paragrapho 1. de seru. rustic. præd. & per ea quæ dicta sunt supra in 6.quæst.princip.* & ita tenet Bartol *in d.l.quominus, in 5.qu. in fin.* hoc tamen regulariter fallit, quando ambo vellent aquam ex eodem fluminis loco ducere: quo casu distingue, vt dicam in sequentibus. Secundo casu principali, quando non est sufficiens vtrique, & quilibet vult in diuersa parte fluminis ex eo ducere, & tunc subdistingue: aut ambo incœperunt eodem tempore ducere aquam, vel occupare locum: aut vnus primo incœpit, alter post cum de primo ignoraret, aut vnus primo incœpit, & alius postea, cum sciret primum incœpisse. Primo casu, quando ambo incœperunt eodem tempore, videtur quod sit locus gratificationi, *per l.fin. Digestis de rer. diui.* vel quod sorte dirimatur, nisi vnus potuisset prouidere, alter non, *argument. l. si quis domum, §.1.ff.loc. & not.gloss. in l. 1.§.1. in ver. ad obtinendum, ibi, vel de tertio, ff. ne quid in loc. public.* quæ ponit de duobus plaustris sibi obuiantibus, vt ponit etiam gloss. *in l. per agrum, Codice de seru.* vel dic secundum Bartol. *in d. l. quominus, in 6. quæstion.* quod vsus dictæ aquæ est communicandus inter eosdem, vel debet diuidi per tempora & per mensuras, *vt l. Imperatores, ff. de seru.rust. præd.* circa quod vide quod dixi, *in hac 7. quæst. princ. circa princ.* & quod statim videtur. Secundo casu quando vnus primo incœpit, alter post, cum ignoraret de primo Bartol. *in d. l. quominus in 6. quæst.* dicit idem quod proximo casu præcedenti: quia paria sunt, quod ambo simul incipiant, vel quod vnus incipiat: & alter ignorans postea incipiat, sicut quando duo plaustra se inuicem obuiant in via arcta, per quam vnum tantum plaustrum transire potest, & vnum primo ingressum est viam, & aliud postea, non præuidens primum, *vt not.gloss.in d.l.2.§.1. Et in 3. lect. ff.ne quid in loc. publ. in d. 6. q. in fin.*

Est * ergo cautela, vt ille qui primo ingreditur viam cum plaustro: 44
aut qui primo incœpit ædificare, aut aquã ducere protestetur, quod ipse occupat & occupare q intendit vsũ dictæ

dictæ aquæ ad tale ædificium. Item bonum esset si quis cum iudicis autoritate opus inciperet, hoc tamen non semper est de necessitate, *vt l. quamuis de acquiren. possess.* & istis casibus ipse protestans præfertur, vt dicam in tertio casu sequen. Ego autem in istis duobus puto aliter dicendum, videlicet aut isti qui eodem tempore volunt ducere aquam, vel occupare, vel vnus primo, alter post, faciunt in flumine aut in illo loco proximo fluminis, vel si faciunt, in ripa fluminis: & tunc licet proprietas ripæ sit eorum qui prope ripam prædia possident, quia tamen vsus ripæ fluminis est communis, *vt l. riparum ff. de rerum diui. & Instit. eo. §. riparum.* dicendum est, quod tantum iuris habet vnus, sicut alter: & sic sunt pares in iure. Et propter ea concludendum est, *vt dicit Bartol. in d. l. quominus, in 6. quæst.* videlicet quod aqua diuidatur per mensuras vel tempora, quod intellige, si commode diuidi potest, ita quod prosit vtrique: alias puto quod sorte sit dirimendum, *per l. in tribus. ff. de iudic. & per gloss. in d. l. 2. §. 4. ff. ne quid in loco public.* Si vero faciunt opus non in ripa fluminis, sed in loco proximo ripæ, & tunc aut ille locus est publicus, aut priuatus. Si est publicus, ille est præferendus cui est permissum à principe vel à superiore: quia per locum publicum non licet priuato propria authoritate aquam ducere, *vt l. seruitutes. §. publico. ff. de seruit. & l. 2. in princip. ff. ne quid in loco publico cum simil.* alias erit locus gratificationi principis vel superioris, *vt l. fina. Digestis, de oblig. & sump. fune. & per gloss. in d. l. 2. §. 1. in 3. lect.* Si locus est priuatus, & tunc dicendum est, aut ille locus est ædificantis primo, aut vicini, qui etiam similiter ædificauit, aut alterius tertij. Si est ædificantis, ille præfertur qui in suo ædificauit: quia licet hoc fecerit, siue primo ædificauerit, siue secundo: quia ipse ædificauit licite, *vt l. 2. §. merito. ff. ne quid in loco publ. not. Cyn. in l. si manifeste. Cod de seruit. & Bart. in l. quominus in 2. quæst.* Si vero locus est alterius tertij tantum: tunc ille præfertur, cui primo concessit dominus loci, alias erit locus gratificationi: quia per fundum alienum priuatum non licet alicui aquam ducere sine eius voluntate, *vt leg. 2. & l. aquam C. de seru. & aqua.* Secundo casu principali quando vnus primo incœpit occupare, vel ædificare, aut aquam ducere, & alter post sciens primum incœpisse: tunc primus præfertur: quia hoc casu melior est conditio occupantis, *vt d. l. 2. §. merito. ff. ne quid in loco publ. & l. 1. §. cœpisse. ff. de polli. & not. Bart. in d. l. quominus. & in 5. q. D. de flum.* Quod tamen ego intelligo secundum distinctionem præcedentem.

Quando * autem quis dicatur occupasse vel incœpisse ædificare, vel 44
aquam ducere vel vti loc. publ. *vide plene per Bart. in d. q. 5. & per Bald. in l. item lapilli. in 4. q. ff. de rer. diu.* Et si quis incœpit ædificare, & dimisit, an & quando perdat ius prælationis. Item Bart. *in d. c. 5. q.* & per Bald. *in d. l. item lapilli. in 5.* & ego dicam infra *in 10. quæst. princ.*

Et pro * declaratione omnium præ- 46
dictorum scias, & tene menti, quod non sequitur, quis habet potestatem vel ius ducendi aquam ex flumine publ. vel priuato, ergo habet seruitutem aquæ ducendæ. Sic in hoc debet ita distingui: Aut debetur ex flumine publ. aut priuato. Primo casu, aut prædium dominans ad quod ducitur aqua, est proximum flumini, nullo alio medio:

dio: & tunc non dicitur proprie seruitus, quia non debetur à prædio alterius quod reperitur, *vt l. 1. ff. com. præd.* sed debetur istud ius à loc. publ. & ita tenet Bart. *in d. l.* 1. Aut prædium dominans non est proximum, aut via publi. vel alter locus est in medio inter flumen & locum dominantis, & tunc idem eadem ratione. Aut est in medio locus priuatus, per quem duci debet aqua: & tunc aut flumen est perenne, s & erit seruitus aquæductus, *vt l. 1. §. aquæductus. ff. de seru. rusti. & Instit. eo. §. aquæduct. & dixi in diffinitione in 1. quæst. principali.* Aut flumen non est perenne: quia aliquando exarescit, sicut est fons, lacus, & stagnum, t & tunc quia non habet causam perpetuam seu continuam respectu rei, quæ debet seruitutem, *vt est casus in l. foramen. §. omnes. ff. de seru. vrb. præd. & ibi hoc tenet gloss. final. in princip. in vers. debet in vlt. lect.* quod intelligo vt seruitus imponatur directo: quia directo imponi non potest, sed bene dicitur seruit. vtiliter, *vt l. 2. ff. com. præd.* quæ ita debet intelligi secundum Bart. ibi. *& in d. l. foramen.* & ita etiam tenet Rofred. *in libellis suis super interdicto de fonte. & rubrica incipit, Si quis habet vsum ducendi aquam de puteo vel de fonte.* Ista seruitus vtilis non poterit dici seruitus, quantum ad hoc vt præscribi possit, ex quo non habet causam continuam: quia requiritur tantum tempus, vt non extet memoria in contrarium, & iste est casus, *in d. l. foramen. §. omnes. secundum primam lect. gloss. ibi*, quæ in se est verissima, *per not. in l. seruitutes. la grande. ff. de seruit.* Item poterit dici seruitus quoad hoc, vt quis perpetuo eam habere possit, ex quo constituta est, licet perpetuo non vtatur: quia in hoc casu non potest sic concedi seruitus ista, vt perpetua sit, iste est casus *in d. paragrapho omnes. secundum 2. lectu. gl. ibi.* sed quoad alios effectus, potest dici seruitus vtiliter, quod bene not. Secundo casu principali, quando debetur seruitus ex flumine priuato, & tunc est perenne, & sine dubio dicitur proprie seruitus directa, ex quo debetur à fundo priuato alteri fundo priuato, siue alias locus publicus vel priuatus sit in medio, siue non: quia verba ex mente legis concurrunt: *per leg. 1. §. aquæductus. ff. de seru. rust. præd. cum simil.* Aut non est perenne, & tunc non valet seruitutis impositio mero iure, sed de æquitate prætoris tenet, & iste est casus *in leg. secundum tertiam lect.* ibi, & Ang. *ibi. ff. communia præd.* vel secundum Barto. non valet directe, sed vtiliter, *vt dixi in 1. casu præced.*

45 Octauo * principaliter quæro, quomodo, & qualiter quis debeat aut possit vti seruitute aquæductus? Et dicas primo, quod debet vti secundum consuetudinem, *vt l. præses. C. de seru. & aqua. & l. si manifeste. eod. titu.* Et propterea dixit Bald not. *in titu. de pace Constan. in 6. col. per illum text.* quod in aquis & molendinis & in ipsis aquarum commoditatibus standum est antiquitati, *& idem dixi supra in 4. quæst. princ. post. prin. & per Bart. hic. in l. qui luminibus. ibi.* & statum antiquorum ædificiorum, *cum gloss. Digestis, de seru. vrb. præd. & l. venditor. §. si constat. ibi, nisi talis consuetudo. Digestis, communia præd. & l. 1. & leg. an in totum. & ibi not. Codic. de ædific. priu.* Item quis debet vti seruitute aquæductus, secundum formam statutorum, si quæ sunt, *argum. d. l. qui luminibus* ibi secundum formam statutorum, *coniuncta gloss & argum. d. l. an*

in totum. facit leg. omnes populi. de iust. & iur. Item debet vti secundum conuentiones & pacta, quæ de seruitute inita sunt, *& probatur in l. certo generi. ibi, quæ lege comprehensa est. Digest. de seruit. rust. præd. & in l. is qui duo prædia, cum l. sequ. & l. cum essent. §. fin. ibi, nisi pactum vel stipulatio. eod. titu. & l. si quis duas. in princ. ff. communia præd. facit l. 1. §. si conuenerit. ff. depositi. & l. semper in stipulationibus. de regul. iur. cum simil.* Et ideo non potest quis vti seruitute, nisi quatenus concessum est, *vt l. ergo, in final. & l. ex meo. ff. de seru. rust. præd. l. non modus, C. de seru. & d. l. is qui duo.* quæ vult notabiliter, quod si habens duo prædia confinia, superius vendiderat, pacto apposito, vt aquam sulco aperto emptori educere in fundo vicini liceat, non poterit emptor ex alio fundo aquam accipere, & in inferiorem venditoris ducere. Ex hoc sequitur secundum Angel. *per illum tex. ibi,* quod in vsu seruitutis aquæ forma data punctualiter est obseruanda? & illa cui debetur seruitus aquæductus, non potest cum eo aliam miscere.

48 Et * subdit quod hoc est optimum arg. vt ille qui habet talem seruitutem ducendi aquam ad molendinum non poterit propter aquarum abundantiam, aliud molendinum cõstruere, de quo Bar. *in l. per agrum alias in l. non mod. C. de seru.* dicit esse casum *in d. l. non modus.* & non potest eo modo aliã aquam immiscere, vt molendinum celerius voluatur. Item si esset lata sententia, à quo non fuisset appellatum, vel aliter in rem iudi. transiuisset: tunc inter partes ei standum est secundum formam & tenorem sententiæ, *vt de seru. l. 1. & per totum. ff. de re iud. & per totum. tit. C. eo. & ex eo. & maxime in c. cum inter vos. cum simi.*

Sed dubium * est circa prædicta, 49 pone inter duo castella erat quæstio de ductu aquę publicæ, & fuit inter se lata sententia, demum Imperator concessit mihi vnum de illis castellis, nunquid teneat seruare illam sententiam? videtur quod sic: quia castellum transit cum suis vitiis, suaque causa, præsertim cum sit vniuersitas quædam. *ff. de act. empt. l. in venditione. ff. de cond. & demonst. l. si quis legata. §. fi. & ff. de contrahen. empt. leg. aquæduct.* & quia Imperator non videtur velle præiudicare sententiis & transactionibus sed tacite reseruare arg. *text. in tit. de pace Constan. in vers. saluo iure aquæ Lambr. & arg. leg. Labeo. §. 1. cum gloss. ff. fam. erc. & leg. concedendo. ff. de aqua plu. arcen. & l. fin. C. de silen. libr. 12.* Et ideo dicit Bald. in d. tit. de pace Constan. in 34. colu. in princ. quod concessiones de bonis publicis factæ semper intelliguntur, reseruatis iuribus & commoditatibus eius cui primo facta est concessio. Facit pro hoc *l. prætor ait. §. merito. & §. quis à principe. D. ne quid in loco publ. & l. impuberi, §. de admin. tut. & leg. nec auus. C. de eman. lib. & in cap. in his. cum gloss. 1. extra, de priui. cum simil.* In contrarium videtur, quia sicut princeps posset non seruare sententiam, & vti aqua publica pro voluntate, *vt in cap. 1. in titul. quæ sint rega. in vsib. feud.* ita quod & ego possim, qui vice principis fungor. Item facta priuatorum fisco non præiudicant, nec tenetur fiscus de factis illis facere mentionem, *l. ius publicum. de pac. & l. iuris gentium §. si paciscar. eod. titu.* dum tamen boni viri fungantur officio, sicut ipse princeps induxisset, si certioratus fuisset, *ff. de pact. l. tale pactum. §. fin. cum ibi not. in gloss.* quod maxime verum est, si alium non lædo,

vt

vt l.2.§. item Varus. ff. de aqua pluuiæ arcen. l. 1. ff. de solu. & c. suborta, in fin. extra, de re iudic. nec obstat text. *in d. titul. de pace Constan. ibi.* saluo iure aquæ Lambr. quia ibi ius aquæ competebat ex consuetudine, v quæ est fortior quam pactum priuatorum. & ita tenet ibi Bald. & facit quod dixi supra *in 4. quæst. principali, post princ.* Item vbi non est consuetudo, statutum, pactum, vel scientia, dic primum locum esse considerãdum: nam publicus aquæductus debet habere locũ siue spatium 5. pedum, in quo loco nullæ sint arbores: sed si quæ nascerentur, debent excidi, *vt l. 1. C. de aquæduct. lib.* 10. si vero ducitur per locum publ. debet esse latitudo 10. pedum. *l. omnes super his eod. tit.* & ita vult Bart. *in d. l.* 1. & si contra fiat, pœna imponitur, *vt l. decernimus eod. tit.* Idem debet quis ducere aquam ex flumine, ita vt vicinus non noceat in eadem ripa vel alia *vt est text. in l. hoc iure. si aquam supra de aqua quotid. & æsti. & in l. 2. §. si quis in suo & in l. si per publicum. ne quid in loco publico.* vbi etiam dicitur, quod si riuus aquæ ductus priuato nocebit, competit actio priuato *ex l. 12. tab. vt de noxa domino caueatur.* Item debet duci per locum solitum, quia aqua non debet deduci à suo solito cursu, *l. 2. in fin. C. ad leg. Aquil. ibi per Bald.. & Dd. in l. si seruus seruum. § si quis aquæduct. ff. ad l. aquil. & not. in l. 1. C. de seruit.* Et ideo dicit Bald. *in c. 1. si quis de manso. in quatuor colum. in fin. de controuer. inuestit.* quod in isto aquarum ductu non solum inspicimus principium, sed etiam loca vnde decurrit, & alueos, & meatus vnde transit, & si est vetustissimus aquæ cursus, secundum eorum qualitatem de vsu aquæ iudicare debemus pro hoc quod dixi *in princip. huius q.* & ideo non potest duci aqua aliter quam ducta fuerit æstate præterita, *l. 1. §. quod autem, ff. de aqua quot. & æsti.* & intelligitur alueus solitus, quando aquæ cursus mutatur, ita vt aqua depressior, vel altior vel rapidior sit incommodo vicinorum, *leg. 1. §. quod autem, cum §. sequent. ff. ne quid in flumi. publ.* Et intellige quod dixi de solito cursu æstate præterita, nisi versetur maxima vtilitas ducentis, & modicum incommodum alterius, *vt est casus not. in d. l. 1. §. sunt qui putant. ff. ne quid in flum. publico. & not. Bart. in l. quominus in 16. quæst. D. de flum.*

Et * incommoditas vicini dicitur, 30
quando vnus haberet de aqua, & non posset commode vti aqua iuxta solitum, secus si esset incommoditas vel damnum puta quia pauciores portabunt frumentum ad molendinum suum propter abundantiam alterius: quia istud damnum non consideratur *argum. l. quaro. ff. de iure patro. & l. fin. eod. tit.* & ita vult Bart. eleganter *in d. l. quominus in 11. quæst. in fin.* & Bald. *in l. 1. in 11. colum. in 14. opposi. C. de sent. quæ pro eo quod not.* Item si seruitus aquæductus debetur ex flumine, & flumẽ mutauit alueum, v an duret seruitus, & in quo loco. *vide quæ plenissime dixi supra in 7. quæst. princip. versic. item quid si debetur seruitus aquæductus.* Item habens ius aquæ ducendæ potest aquam ducere per quamcumque partem vult ab initio, *vt l. fin. ff. de aqua quotid. & æsti.* & dum dicit ibi, faciat, debet subaudiri ab initio, antequam riuus sit constituta sed postquam locũ elegit, non potest amplius, *vt d. l. fin. ibi, dum ne aquæ.* & istud est regulare, *& pro hoc l. si cui in fin. cũ ibi not ff. de ser.*

&

& dixi supra in 12. quæst. principali, versicul. item quid si non exprimatur, vbi vide, & per Barto. in d. l. quominus, in 16. opposi. quod intellige, *vt statim dixi in vers. præceden. & etiam quæ plene dixi supra de seru. itin. in 3. colu, vers. quæro nunquid habens seruitutem itineris in fundo alterius, in vers. sequ.* & per ea quæ dicuntur, declarari potest iste articulus.

51 Sed * est dubium de quæstione quotidiana, quidam habens fundum in quo fons oritur, & per longissimum tempus, cuius forte non existat memoria in contrarium: & aqua exiens de dicto fundo per se cœpit discurrere per partes inferiores, patientibus illis quorum erat fons, eo quia retinere dictam aquam erat forte sibi inutile, & habentes prædia inferiora cœperunt dictam aquam colligere, & ad sua prædia duxerunt pro irrigandiis prædiis multis annis elapsis: post etiam per tantum tempus quod non existat memoria in contrarium: habentes prædia inferiora fecerunt coadunationem dictæ aquæ, & ibi factũ fuit molendinum, & ibi stetit per longissima tempora nunc vero habens fundum superiorem, in quo aqua oritur, vult diuertere dictas aquas à loco prædicti molendini, & eas ducere ad alia loca inferiora, quæ ortæ erant pro irrigandis illis locis, vel ibi vult facere vnum molendinum pro se, quæritur nunquid possit, an vero domini inferiores, ad quorum prædia discurrere consueuerant, possint contradicere & petere quod aqua non diuertatur à suo solito cursu. Et primo videtur quod dominus superior possit, dictam aquam diuertere, nec per inferiores possit impediri: quia in re sua iure id facere videtur: *per text. in in l. fluminum, §. item videamus, D. de dam. infect.* vbi habetur, quod si in domo mea puteum aperio, & venæ putei præcisæ sunt, id iure meo & licite facere videor, & non teneor ex huiusmodi facto etiam si tibi promisissem de damn. infect. quia non potest æstimari tale damnum tibi dare ex initio operis mei in re mea, in qua meo iure vsus sum, *vt l. Proculus, in prin. eod. titu.* quia licet in suo facere quod quis vult, *l. altius, Cod. de seru. & aqua, & l. qui luminibus cum ibi not. ff. de seruit. vrb. præd.* quoniam in re sua quilibet est moderator & arbiter. *l. in re mandata. C. man.* Secundo hoc videtur probare, *in l. Proculus, D. de dam. inf.* vbi dicitur, quod si aqua nascitur in meo cuniculo, quæ aqua vicino affert vtilitatem, licitum est mihi facere in meo quicquid volo ad vtilitatem meam, & vicinum dicto lucro priuare, dummodo non faciam animo nocendi sibi, *vt l. 1. §. denique el 1. D. de aqua. arc.* & ita vult gloss. & Bart. *in d. §. item videamus.* Tertio hoc videtur probari, *in l. si in meo fundo. D. de aqua pluu. arcend. & in d. §. denique*, vbi dicitur, si in meo fundo aqua oritur, quæ ex fundo tuo venas habet, potes eas venas in tuo excidere, ita vt ad fundum meũ aqua non perueniat, nisi seruitus mihi debita fuerit, vel nisi animo nocendi feceris, vel vt agrum tuum faceres. Quarto vbicunque quis recipit aquam in fundo suo solitam discurrere ad partes inferiores, & ad vtilitatem inferiorum, si postea emerit fundum vicini inferiorem, potest ad ipsum fundum emptum aquam ducere, licet inferiori lucrum auferat, dummodo superiori non noceat, vt est casus not. *in l. §. 1. illud Labeo, ff. de aqua quot. & æsti.* Nam si aquam quæ alibi oritur, postquam est ingressa fundum meum, possum,

possum diuertere ad vtilitatem mei fundi empti, non obstante conditione vicini inferioris, *vt ibi, & est gloss. in l. ex meo, ff. de seru. rust. præd. & l. cum essent*, §. 1. *eod. tit.* multo magis potero diuertere aquam quæ oritur in meo fundo. Quinto, pro hoc facit *l. sicuti. §. Arist. si seru. vend.* vbi dicitur, quod in suo alij hactenus facere licet, quatenus nihil in alienum immittat. Sexto hoc probatur, nam aqua oritur in fundo meo superiori ibi nascendo, & dicitur mei Domini illius fundi, *l. solum*, §. *meum, ff. de rei vend. & l. de eo, §. si quis, ff. ad exhi. cum simil.* Et pro hac parte reperio ita fuisse consultum per dom. Rofred. de Lampagna, & dom. Christo, de Castellione, *in cons. quod incipit, factum sic se habet, quidam notabilis.* In trarium videtur, quod imo Dominus in cuius fundo superiori oritur aqua, non possit diuertere, ne discurrat ad fundum inferiorem primo: *per text. in l. hoc iure*, §. *ductus aquæ, Dig. de aqua quotid. & æsti.* vbi videtur esse casus ad literam pro ista parte, nam ibi text. dicit, quod aquæductus cuius origo memoriam excessit, iure constituti loco habetur. Secundo ad idem *l. 1. in fin. ff. de aqua plu. arcend.*

52 Vbi * dicit longa consuetudine veluti iure impositam seruitutem videri. Tertio videtur esse text. *in dict. leg. hoc iure*, §. *aqua*, qui dicit, aqua quæ in riuo nascitur, tacite lucri fit ab eo qui ducit. Quarto hoc probatur, quia regulariter aqua non debet diuerti à suo cursu, *l. 2. in fin. C. ad l. Aquil. & l. præses, & l. si manifeste, C. de seru.* Et not. Bald. *in d. l. 2. & in l. item lapilli, ff. de rer. diu. & dixi supra in princip. huius quæst. princ.* Quinto probatur sic: tempus cuius non existat memoria, habet vim tituli, vel priuilegij. *dict. l. hoc iure, paragr. ductus aquæ &c. super quibusdam, paragr. præterea, de verb. sign.* & habet vim seru. iure concessæ, *vt leg. 2. paragr. idem Labeo ait si in agro tuo, ff. de aqua plu. arc.* Sed si fuisset constituta seruitus per Dominum fundi superioris, vel facta venditio, vel priuilegium de illo iure aquæ ducendæ, non posset illum cursum aquæ diuertere in præiudicium inferioris, cui esset facta concessio, *leg. in concedendo, ff. de aqua plu. arcend. & leg. Lucio, ff. de aqua quot. & æsti. ibi, & sic per alium.* Sexto probatur *in leg. 1. paragr. fin. ibi, locum velit ducere impune, ff. de riuis.* Vltimo pro hoc videtur esse text. ad litteram *in leg. si quis diuturno, ff. de seru. vend.* Et pro hac parte reperio plures consuluisse. Ego vero in hac qu. pro veritate & omnium concor. ita puto esse distinguendum: Aut Dominus qui vult diuertere aquam, ne discurrat ad loca inferiora, hoc facit animo nocendi Dominis inferiobus, & nullo modo potest, *vt leg. 1. paragr. denique Marcellus, ff. de aqua plu. arcen. & ibi gloss. in vers. non haberi, & not. glos. in leg. fluminum, paragr. fin. in vers. non tenere me, ff. de damn. infect. quæ gloss. in paragr. fin.* singulariter vult, quod in dubio non præsumitur quis fecisse animo nocendi, *l. merito, ff. pro socio, circa quod vide quæ dixi supra in 1. libr. de solo siue area. versic. sed dubium an præsumatur facere ad æmulationem*, & itidem de fenestra, *in 1. parte, ibi, secunda fallentia.* Aut non fecit animo nocendi, sed pro sua vtilitate: & tunc subdistinguendum. Aut in prædictis non est statutum, sed generalis consuetudo in loco circa prædicta, vel conuentio aliqua inter partes: tum standum est consuetudini vel conuentioni, *vt dixi supra circa princ. huius qu. principalis.*

Et * adde quod ille qui permittit 53

sola patientia, nec per alia verba constituit seruitutem, non videbitur seru. constituere, sed se personaliter obligare, *vt l. si sub vna, §. si quis viam, ff. de verb. oblig.* secundum Bald. *in c. 1. §. si quis de manso. in 5. colu. in princ. in tit. de controuers. inuestit. vide quod not. in d. §. si quis viam, & in l. 3. §. opus, ff. de ali. iud. mut. caus. fact. & quod dixi supra in 2. qu. principali.* Aut est sententia lata inter partes vel alios, & dic vt dixi supra in versic. sed dubium circa prædicta. Aut non est statutum, consuetudo generalis, conuentio, vel sententia: & iterum subdistingue: aut aqua illa discurrit ad fundos inferiores iure seruitutis, aut iure cuiusdam facultatis. Primo casu quando iure seruitutis sine dubio Dominus superior in cuius fundo oritur, alio non potest aquam diuertere, & si diuertat, potest inferior agere contra eum, *vt est casus in l. si quis diuturno ff. si seruit. vend.* Et intellige nedum de seruitute acquisita, sed etiam quando quis esset in quasi possessione x * seruit. aquæ ducendæ, quando eo anno vsus est dicta seruitute aquæducendæ, *vt l. 1. §. illud tamen, & paragr. quod autem, ff. de aqua quot. & æstiu.* & sufficit eo anno vno die vel nocte duxisse, ad hoc, vt dicatur esse in quasi possessione: *vt dict. §. quod autem, & not. Bald. ibi & leg. Celsus, in penult. col. in fin. C. de vsucap.* Nam ille qui semel possedit, cum de suo commodo tractatur, si asserit se possidere, præsumitur possidere, nisi probetur contrarium, *leg. siue possidetis, C. de probat, leg. super longi. C. de præscript. long. tempo. secundum Bald. in d. leg. Celsus, in fi. pen. col.* & sufficit ista quasi possessio ad hoc, vt si impediatur, possit agere contra eum, & resistere etiam de facto: vt eleganter declarat Bart. *in leg. 1. paragr. hoc interdicto, versic. 2. not. quod in istis iuribus, ff. de itin. actuque priu. & adde quod not. per gloss. in c. cum Ecclesia Sutrina, n versic. trium Episcoporum, & ibi per Dd. extra, de causa pos. & proprie. & per gloss. 3. in ca. cum ad sedem. extra de restit. spol.* Secundo casu quando ducitur aqua iure y * facultatis, & non seruitutis, & tunc est licitum superiori diuertere, nec inferior potest agere, neque fidei resistere, *vt est casus in l. Proculus, ff. de damn. infect. & in l. seq. & in l. fluminum, & idem videamus, eod. tit. & in l. 1. §. idem Marcellus, ff. de aqua plu. arcen. & in l. si in meo, eod. titul. facit l. viā publicā, cum ibi not. ff. de via publ.* & ibi ita debent adduci omnia argumenta supra pro prima parte deducta.

Sed dubitatio * remanet circa prædicta, quando quis dicatur duxisse aquam iure seruitutis vel iure simplicis facultatis. Et in hoc tota vis materiæ huius consistit, circa quod dic: Aut seruitus est imposita ab homine ex conuentione vel aliquo titul. inter viuos, vel per testamentum, aut codicillos, vel aliam vltimam voluntatem, vel per sententiam, vel est imposita seruitus à l. puta à statuto, vt inferior possit aquam ducere ad fundum suum inferiorem: & clarum est, quod tunc iure seru. dicitur aquam duxisse: & superior non potest aquam diuertere contra debitam seruitutem, *l. in concedendo, ff. de aqua plu. a cen.* & per alia iura supra ad hoc allegata. Aut non est seruitus imposita ab homine, vel à lege: & tunc aut est præscripta seruitus aquæductus, & idem eadem ratione, *per leg. si quis diuturn. ff. si seru. vend.*

Sed in hoc est etiam dubium, * quando dicatur seruitus aquæductus præscripta, videlicet quanto tempore: & quæ, & quot requirantur ad istam 55

præscri-

præscriptionem inducendam ? Dicas breuiter de tempore: aut loquimur de aqua quæ ducitur ex publico, aut ex priuato. Si ex publico, requiritur tantum tempus, cuius non extet memoria in contrarium, *vt leg. 1. in fin. D. de aqua plu. arcend. & leg. hoc iure, §. ductus aquæ, ff. de aqua quot. & æsti.* Aut ducitur ex priuato: & tunc quia regulariter habet causam continuam, præscribitur 10. annis inter præsentes, & 20. inter absentes, *leg. si quis diuturno, præallegata, & not. in leg. seruitutes, D. de seru.* de quod dic, *vt dixi supra in 4. quæst. principali, & plenius in primo lib. in 7. quæst. principali,* vbi de hoc omnino vide. Quot autem & quæ requirantur ad istam præscriptionem inducendam dic plura: Primum est, quod sine possessione vel quasi, non præscribitur, *leg. sine possessione, de regulis iur. in 6. & not. per gloss. Bald. & Dd. in l. 2. C. de seru. & aqu.* & sic requiritur quod non sit vsus iure familiaritatis vel simplicis facultatis, *vt habetur per Bart. & gloss. & Dd. in l. 1. ff. de itin. actuq. priu. & per Barto. & gloss. & Dd. in l. qui iure familiaritatis, ff. de acquir. poss. & per Flor. in leg. seruitutes, eod. tit. & per hoc Angel. & Dd. in c. bonæ, extra, de postul. præl. & in cap. cum Ecclesia Sutrina, de causa poss. & proprie.*

Et quod quis fuerit vsus iure seruitutis, comprehendi * potest ex actibus quos facit, quos qui per se ipsum non posset facere in fundo vicini citra ius & nomen seruitutis, vt præcidere sepem, mundare vel mundari facere fossaturam in fundo vicini, vel ducere aquam per fundum vicini, quæ fieri non possunt regulariter, nisi iure seruitutis, *leg. quemadmod. paragr. 1. in fin. ff. ad l. Aqu. arg. l. cum quidam, paragr. quod dicitur, ff. de acqu. hær. & d. l. quoties, & not. in locis præallegatis,* & per vnum actum ducenda quam acquiritur ista possessio, *vt dixi supra in tit. de seru. itin. vers. vltim. principaliter quæro,* quid requiratur ad hoc, vt quis sit in quasi possessione seruitutis, *dic vt ibi dixi.* Secundum requiritur, quod sit vsus illa quasi possessione bona fide: credens illam seruitutem sibi competere, *vt d. leg. 1. & ibi not. in l. fina. ff. quemadm. seru. amit.* Tertium requiritur, scilicet tempus 10. ann. inter præsentes, & 20. inter absentes, in seruitutibus habentibus causam continuam, sicut est seruitus aquæductus regulariter. In habentibus vero causam discontinuam, requiritur tantum tempus, quod non extet memoria in contrarium, nisi allegetur titulus: quia tunc sufficit probatio 10. vel 20. anno. *vt est gloss. nota. multum in leg. seruitutes prædiorum, & ibi Angel. & Flor. & Dd. ff. de seru. titu. generali, & est gloss. in leg. fin. in versi. diu. & ibi per Bartol. & Dd. ff. de aqua plu. arcend. & habetur per Cyn. Bald. & Dd. in leg. 1. & 2. Cod. de seruit. & aqu. & per Bart. in l. 1. paragr. hoc interdicto, Digestis, de itine. actuque priuat.* Item quando ducitur aqua ex publico, requiritur tantum tempus, quod non extet memoria in contrarium, vt dixi supra in versic. dic breuiter de tempore. Nec in præscribendo huiusmodi seruitutem, requiritur de necessitate titulus, *vt leg. si quis diuturno, & ibi not. digestis si seru. vend. & not. in d. leg. 1. & 2. Codic. de seruitut. & aqu.* & quando dicatur habere causam continuam, vel discontinuam, *vide per tot. per Dd. in d. leg. seruitutes prædiorum, & leg. foramen, & ibi per gloss. & Dd. ff. de seruitut. vrb. præd. & per gloss. & Dd. in d. leg. 1.* Et prædictis adde omnina quæ dixi supra in

1. *lib. quæst. princ.* si vero non est seruitus præscripta, tunc dic, aut habens fundum inferiorem in quasi possessione seruitutis aquæ ducendæ, ad fundum suum, est, & habens fundum superiorem vel alius, non potest aquam diuertere à cursu suo, nec potest inferior impediri vel turbari quominus ducat aquam ad fundum suum, sicut prius duxit, etiam pendente iudicio de aquæductu, donec declaretur an possit aqua diuerti: *vt not. glo. & Bart. in l. 1. §. hoc interdict. Digest. de itine. actu. priu. & probatur in leg. pen. D. de aqu. quotid. & æstiu.* & si ille qui est in quasi possessione, turbatur ab aliquo, potest extrajudicialiter de facto resistere, *vt est gloss. not. in d. paragr. hoc interdicto*, & ibi hoc tenet Bart. Sed si habens fundum inferiorem non est in quasi possessione seruitutis, neque eam præscripsit, neque seruitus est imposita à lege vel ab homine: tunc dicendum est, habentes fundum superiorem posse aquam diuertere: quia tunc aqua non videtur discurrisse iure seruitutis, sed potius iure cuiusdam facultatis, *vt dixi supra in ver. 2. casu, quando ducatur aqua iure facultatis, & istud est de mente gloss. in leg. Procul. D. de dam. infect. & Barto. & Paul. de Castr. in leg. fluminum, paragr. item videamus, eod. titul. & Bart. in l. 1. §. sicut autem, in fin. D. de aqua plu. arcend.*

57 Dubium in hoc solum remanet, * quando dicatur aqua discurrisse iure facultatis tantum, & non seruitutis. Et in hoc dic., quod aqua dicitur, vel ductus aquæ competere iure facultatis, quando aqua per se ipsam fluit seu discurrit, nec interuenit aliquis hominis vsus vel factum, puta quia per venas subterraneas aqua de fundo superiori discurrit ad fundum meum inferiorem: nam hoc casu etiam si discurrisset per mille annos, non diceretur mihi seu fundo meo acquisita aliqua seruitus: quia aqua per se fluens * non potest inducere præscriptionem vel consuetudinem, cum in præscriptione vel consuetudine requiratur, quod interueniat aliquis actus hominis, quo principato sufficiat aquam fluere, *l. qui fundum, ff. quemadm. seru. amit.* vt eleganter dicit Bald. *in cap. 1. §. si quis de manso. in 6. col. in tit. de controuers. inuestit.* & hoc casu, quando aqua per se semper fluit, puta per venas subterraneas, ille ad quem aqua fluit, dicitur lucrum capere, & iste est casus *in dict. l. Proculus, in d. §. item videamus, & in l. si in meo D. de aqua plu. arcend.* quæ ita debent intelligi, & ita consului anno præterito in ciuitate Brixiæ. Est & alia ratio per quam non potest dici, quod in casu dictarum legum possit induci præscriptio vel consuetudo per aliquem cursum temporis, etiam si esset tempus, cuius initij memoria non existat in contrarium. Nam si quis habet fontem in fundo suo, & aqua per venas subterraneas discurrit ad fundum meũ, in quo habeo puteum, quo puteo vsus sum longissimo tempore etiam per mille annos, tamen non possum dicere me præscripsisse vel ex cõsuetudine præscripta acquisiuisse illam aquam, quia ad hoc quod præscribatur huiusmodi seruitus, requiritur scientia & patientia aduersarij, *vt l. 2. & ibi not. Cod. de seruit. & aqua.*

Et est ratio, * quia in istis incorporalibus non est dare possessionem, *vt l. si ædes, §. fin. ff. de seru. vrb. præd. & leg. seruus, §. incorporales, & ibi gloss. D. de acquir. rer. dom.* & ista quasi possessio consistit in scientia & patientia aduersarij, *vt est casus in l. quoties, la. 2. ff. de seru. & in l. 1. in fin. ff. de seru. rust. præd. & probatur in l. 2. & ibi per gloss. & Dd.* 58

C. de

C. de ſer. & aqu. & not. etiam Paul. de Caſt. in l. 1. §. denique, ff. de aqua plu. arcen. & dixi ſupra in verſic. quot autem & quæ requirantur, & ideo quia iſtæ venæ ſubterraneæ communiter ſunt occultæ, & incognitæ antequam fodiat vel eas præcidat habens fundum ſuperiorem non poſſum dicere ipſo ſciente & patiẽte me vſum fuiſſe aqua putei mei & ſic contra ipſum præſcripſiſſe, & propterea poteſt ipſas incidere. Teneas tamen, ſi iſta etiam non ſubeſſent, puta quia forte Dominus fundi ſuperioris ſciebat per venas ſubterraneas, vel etiam ſuper terram aquã ad fundum meum diſcurrere, poſſet aquam ducere, & venas incidere, ex quo ſubeſt alia ratio, de qua ſupra videre licet, quia ſine facto hominis labitur aqua ad fundum meum, & ſic iure tantum facultatis & non ſeruitutis, vt dictum eſt. Et prædicta intellige vera, niſi habens fundum ſuperiorem haberet à Domino fundi inferioris, ad quem aqua diſcurrit, puta quia Dominus vtriuſque fundi conceſſit mihi in feudum fundum ſuperiorem, in quo aqua oritur, quæ diſcurrit ad fundum inferiorem concedentis, quæ eſt inferior: quia non eſt veriſimile Dominum ita conceſſiſſe, vt eleganter not. Bald. *in d. c. 1. ſi quis de manſo. in 4. colum. in fin. argumen. l. quis binas ædes, ff. de ſe u. vrb. præd.* Item prædicta intellige vera, quando aqua percipitur ex loco publico: quia tunc non poſſet aquam diuertere in eius præjudicium ſiue damnum, *vt l. merito. & ibi Bartol. ff. ne quid in loc. public. & idem not. Barto. in leg. Proculus, in fin. de damn. infect. & in l. 1. §. ſicut autem, in fine, D. de aqua plu. arcen. & plenius per eundem in l. quominus, ff. de flum. & habetur per gloſſ. & Dd. in l. ſi manifeſte. C. de ſeruitut. & in l. ſi quis ex argentariis, §. ſi initium. ff. de edend.* circa quod vide omnino quæ plene ſcripſi ſupra *in 7. quæſt. princ. verſic. vltim. circa prædicta vſque in finẽ.* Et ex prędictis ſequitur deciſio multarum quæſtionum, & primo quæſtionis ſupra formatæ, in verſic. vltim. Sed eſt dubium de q. quotidiana, videlicet ſi aqua oritur in fundo ſuperiori, & poſtea diſcurrit ad fundos inferiores, & Domini inferiores vſi ſunt dicta aqua pro irrigandis fundis ſuis, vel fecerunt coadunationem aquæ in fundo inferiori, in quo fecerunt molendinum ſciente & patiente Domino fundi, in quo aqua oritur, an Dominus ſuperior poſſit aquam diuertere, vt non diſcurrat ad fundum inferiorem, in qua ita concludo: Aut habens fundum inferiorem aliquid fecit in fundo ſuperiori, in quo aqua oritur, puta per foſſatum aquam duxit: vel ſi mundaſſet foſſata in fundo ſuperiore ſciente & patiente Domino, & tunc per iſtos actus vel ſimiles videretur duci aqua iure ſeruitutis, potius quam iure familiaritatis, cum iſta non poſſint in fundo alieno fieri citra ius & nomen ſeruitutis, *vt dixi ſupra in verſic. quod quis fuerit vſus iure ſeruitutis comprehendi poteſt.* Et ideo dicendum, quod ſi eſt Dominus inferior, in huiuſmodi quaſi poſſeſſione non poteſt de facto impediri vel aqua diuerti: & ſi fuit in iſta quaſi poſſeſſione per longum tempus, etiam de iure non poſſet diuerti, ſi non interuenerunt ea quæ ad præſcribendam talem ſeruitutem requiruntur, ſecundum ea quæ dictà ſunt ſupra. Aut habens fundum inferiorem, nihil facit in fundo ſuperiore vicini, puta quia per venas ſubterraneas aqua labitur, vel quia vicinus vtebatur aqua in fundo ſuo, & per ipſum diſcurrebat, & poſtremo aqua exiens per ſé per fundum ſuperiorem diſcurrebat ad in-

feriorem, & cum fiat potius iure familiaritatis, poterit Dominus superior impune aquam diuertere: & idem teneo quando aqua exiens de fundo primo per se sine facto hominis, discurrit ad loca priuata, eadem ratione quod probatur *in l. Proculus, & l. fluminum, §. fin. ff. de dam. inf ect. & in l. si in meo, D. de aqua plu. arcen.* quæ iura licet loquantur de aqua subterranea, tamen idem est de aqua supra terram, quando discurrit sine facto hominis, & nulla seruitus debetur, quia paria sũt iura supra terram & subtus terram, *l. 1. C. de interdict.* & not. Bald. *in l. item lapilli, ff. de re. diuis. in ver. ex his colligitur talis distinctio.* Et ad hoc facit quod not. Paul. de Castr. de venis coartatis, *in l. diuortio §. sunt in fundo ff. so ut. matrimon.* Sed si facto Dominis ducitur aqua prius per viam vel locum publicum, puta quia ducta est per fossatum vel per fistulas, aut canale vsq; ad fundũ priuatum, per longum tempus, vel per tantum tempus, cuius initij memoria non existit, an tunc ducens aquam dicetur esse in quasi possessione seruitutis, vel præscripsisse ita, vt non possit impediri aquam ducere? Et videtur quod sic, per ea quæ dixi supra in versicul. quot autem, & quæ requirantur. Sed tu dicas, quod aut quæritur respectu loci public. vel communis, aut priuati proximi, aut primi Domini superioris, in quo aqua oritur. Primo & secundo loco, non est dubium quod inferiores sunt in quasi possessione vel præscripserunt si interuenerunt ea quæ requiruntur in huiusmodi præscriptione.

59 Et * aduertas quia est differẽtia quãtum ad tempus inter locum publicum & priuatum: quia respectu loci priuati sufficit longum tempus, quo ad præscribendum seruitutem contra priua. respectu loci priuati, *l. si quis diuturno, ff. si seruit. vend. & sæpe dictum est.* Sed respectu loci publici requiritur vsus tanto tempore, quod non extet memoria in contrarium, vt dixi supra in versic. dicas breuiter de tẽpore, & probatur *in l. hoc iure, §. ductus aquæ, ff. de aqua quot. & æsti. & pro hoc est gloss. in l. 2. in princip. in versic. lege ibi, vel præscripta, quam ita intelligo, ff. ne quid in loc. public.* quia regulariter per locum publicum non potest aqua duci, nisi concedatur à principe vel leg. municipali, *vt est text. cum gloss. & ibi D. in l. imperatores. D. de serui. rust. præd. & probatur in l. 4. §. pl ine, ff. quod vi aut clam. vt not. in d. l. 2. in princip.* vel nisi sit inducta aqua per tantum tempus, cuius memoria non extet, *vt not. Bar. in l. quominus, in 1. opinion. & in 1. qu. ff. de flu.* & ita intelligo *leg. antep. quæ incipit, super publicis locis, ff. ne quid in loc. publ.* in quantum loquitur in priuato ducente aquam per locum publ. secundum intellectum gloss. ibi in vers. annexa. Et quod requiratur tantum tempus, quod non extet memoria in contrarium, vt priuatus possit præscribere locum public. *tenet glos. in d. leg. Imperatores, & Bald. d. l. item lapilli, in 2. quæst. de rer. diu.* vbi dicit, quod licet quis non possit præscribere ius habenti molendinum in flumine publi. quia iura publica populorum non possunt præscribi, *l. fin. ff. de vsucap.* tamen possunt præscribi per tantum tempus, cuius non extet memoria, quia habet vim priuilegij, *l. hoc iure, §. ductus aquæ, ff. de aqua quoti. & æst.* Et hoc tempore dicit posse præscribi ius habendi molendinum in flumine publ. imo plus dicit, quod 30. anni sufficiant, secundum Ioan. *vt not. per gloss. Institut. de rer. diu. paragr. flumina, in versicu. omnibus.* Sed illa gloss. non probat hoc, quia non loquitur de præscribendo

bendo iure publico, in quo erat licitum vnicuique, ex quo ius piscandi [aa] est commune omnibus, *vt d.l. flumina*, loquitur ergo illa gl. de præscribendo contra priuatum, qui simpliciter habeat prius ius piscandi, & tunc bene sufficiunt 30. vel 40. anni, & ita intelligo illam gloss. & pro hoc est text. cum gl. *in l. fin. ff. de vsu. & in l. si quisquam, ff. de diuer. & tempo. præscript.* & hoc procedit, quando fuit in quasi possessione iuris piscandi, alias non sufficeret, quod piscatus fuisset 30. vel 40. ann. vt not. Angel. *in d.l. fin.* Nec obstat prædictis *l. fin. C. de sacrosan. Eccles. cum auth. ibi posita, quæ incipit quas actiones*, quia loquitur quando tractatur de præscribendo rem priuatam, quæ spectat ad ciuitatem vel locum publ. Et ex prædictis distinguendo ita concludas, Aut quæritur de præscribendo locum publ. puta de ducendo aquam per viam public. & requiritur tantum tempus, quod non extet memoria in cõtrarium *vt d. §. ductus aquæ.* Aut de præscribendo jus publicum contra priuatum, puta quod quis possit solus piscari flumine publ. & sufficiunt 30. vel 40. anni, si fuit in quasi possessione piscandi, *vt d. l. fin.* & ibi Angel. *in princip. ff. de vsu.* Aut de præscribenda re priuata contra remp. & regulariter sufficiunt 40. anni, *vt d. auth. quas actiones.* Aut tractatur de præscribendo iure priuato contra priuatum puta seruitutem, & tunc aut habet causam continuam vel quasi, & sufficit longum tempus 10. vel 20. ann. *vt d. l. si quis diuturno*, aut habet causam discontinuam, & requiritur tantum tempus, cuius non extet memoria in contrarium, *vt leg. 1. in fin. D. de aqua plu. arcend. & not. gloss. in leg. seruitutes prædiorum. D. de seruit. tit. generali.* Tertio casu quando quæritur de præscribendo respectu primi Domini superioris, in cuius fundo aqua oritur, & teneo, quod nullum ius sit quæsitum contra ipsum per Dominum inferiorem: quia quantum ad Dominum superiorem fundi, in quo aqua oritur, non potest dici quod fuerit aut sit aliqua quasi possessio seruitutis, si in fundo suo superiori nihil actum est, sed ipse Dominus superior vtebatur aqua per fundum suum sine facto Domini inferioris, vt patet ex his quæ dicta sunt.

Secũda q. ex prædictis deciditur,* quidam duxit aquã per fistulas vel canalia lignea, vel habebat ius claudendi clauicam certis horis, ne aqua laberetur ad fundũ vicini, sed vt duceretur ad fũdum suum: & ex istis fistulis vel canalibus vel clauica clausa fluere cõsueuit certa pars aquæ per foramina: vel quia clauica claudebatur cum stramine vel sterquilinio aut terra, ex qua aliquantulum stillare consueuit: quæ aqua discurrit per loca inferiora, & collecta fuit per Dominos inferiores lõgissimo tempore pro irrigandis prædiis suis, vel pro haustu aquæ, vel alio vsu: Dominus superior qui habet ius aquę ducẽdæ, vult ita claudere aquam, vt nihil penitus discurrat ad loca inferiora: Domini inferiores volunt vt discurrat illa modica aqua sicut discurrere cõsueuit. Et videtur quod claudere non possit: quia aqua non potest diuerti à suo solito cursu, *l. 2. C. ad l. Aquil. & l. præses, & l. si manifeste, cum ibi not. C. de seruit.* & de hoc videtur esse casus in terminis *in leg. 1. parag. fin. ff. de riuis.* In contrarium videtur, quia dicta aqua non discurrit ad fundum inferiorem iure seruitutis, sed iure familiaritatis, ex quo Dominus inferior nihil fecit in fundo superiori, sed ipsa aqua, quia commode retineri non potuit, dis- 60

currat

currit de se ad loca inferiora: & quod possit eam superior totam continere, & sibi conseruare, videtur esse text. ad litteram *in l.3. in princ. & §.1. ff. de riuis*, vbi in princi. hæc verba scribuntur. *Nã si operis aliquid faciat quis, vt magis aquam conseruet vel contineat, non impune potest prohiberi.* Deinde *in §.1.* *dicitur, Seruius & Labeo scribunt si quis riuum, qui ab initio terrenus fuit, quia aquam non continebat, cæmenticium velit facere audiendum esse. Sed & si eum riuum qui structilis fuit, terrenum postea quis faciat, aut partem riui, aque non esse prohibendum*, & istud est verius. Quod tamen intellige quando hoc facit Dominus superior ex vrgenti necessitate, vel ex magna vtilitate, *& ita loquitur d. leg.3. in princip. & §. primo*, sed vbi non est necessitas vrgens vel magna vtilitas, tunc non potest, *& ita loquitur l.1. §. si quis terrenum, ff. de riuis*, secundum Bart. ibi, qui ita concordat dicta iura. Vel secundo potest dici & aliter concordari, Aut Dominus superior vult facere murum ad latus, vt aqua non vagetur, & potest, *vt d. leg.1. in princip. & paragr. primo.* Aut vult fundum riui de terreno lapideum facere, & non potest, *vt d. §. si quis secundum gloss. ibi.* Vel tertio potest concordari. Aut vult cæmentum facere, & potest. Aut vult de lapidibus ornatis & compositis, & non potest, vt vult gloss. *in dict. paragr. si quis terrenum, secundum alium intellectum.* Item quod dixi aquam contineri posse, intellige quando dicta aqua ducebatur per Dominum superiorem absque alia obligatione. Secus si tenebatur primo, vel pacto vel alia obligatione ducere per canalia lignea, vel clauicæ foramen claudere terra vel stramine vel sterquilinio, & vellet mutare formam, puta de ligneis facere lapideum, vel claudere foramen cum lapidibus vel ligno: quia non posset in præjudicium inferiorum, *argument. l. præses. C. de seruitut. & l.2. C. ad leg. Aquiliam, cum simili b.* Et intellige quando nulla seruitus fuisset imposita: quia si esset imposita non posset mutare formam, *vt est casus in l.2. ff. de riuis.*

Sed circa prædicta potest dubitari,* 61 quid si habeo ius ducendi aquam per fundum tuum iure seruit. duxi per riuum apertum, & nunc volo riuum subterraneum facere? Et videtur quod non possim: quia ex hoc aufero Domino soli commodum appellendi pecus ad dictum riuum, vel hauriendi aquam ex eod. & ita Labeo videtur dixisse *in l.1. in princ. quæ incipit, Labeo, ff. de riuis.* In contrariũ videtur, quod imo possim claudere: quia quod Dominus soli, per quem ducitur riuus, priuetur commodo hauriendi aquam ex riuo, vel appellendi pecus ad eum, procedit magis ex occasione quam ex iure. Et ista videtur fuisse sententia Pomponij contra Labeonem, *vt dicit Paul. in d. l.2.* Tu verò pro concordia ita concludas: Aut est imposita seruitus fundo vicini, vt possim ducere riuum apertum per fundum, & tunc non possum claudere & idem si dictum est de riuo clauso, quia non potest aperiri, aut non est dictum de riuo aperto vel clauso, & tunc distingue. Aut claudendo vel aperiendo riuum non fit deterior conditio Domini fundi seruientis, per quem duco riuum, & teneas, quod possim claudere vel aperire, & ita intelligitur opin. Pomponij, *per l.1. in fin. ff. de riuis.* Aut fit deterior conditio Domini fundi seruientis, & tunc aut est major vtilitas eius cui debetur seruitus, quam Domini fundi seruientis damnum, & tunc potest claudere

claudere vel aperire, *per d.l. 1. in fin.* & sic etiam procedat opin. Pomponij, aut est magis damnum domini fundi seruientis quam vtilitas domini fundi dominantis, qui ducit aquam per riuū: & tunc non potest mutare claudendo vel aperiendo. & ita intelligitur opin. Labeonis. *& not. gloss. in l. 2. ff. de riuis.* quam sequitur ibi Bartol. & ita etiam vult glo. *in l. 3. in princ. in vers. aduersarij eod. tit.* glo. singulariter vult, quod quando sit causa seruandi aquam vel retinendi, necessario non habet locum prædicta distin. *de quo vide quod dixi in q. præc. versic.* & hoc intellige esse verū.

62 Item, * iuxta prædicta dubitari potest, quod si quis habet ius ducendi aquam per fundum vicini, & duxit per riuum, nunc vult nouum canalem vel fistulas in riuo collocare, cum nunquam habuerit: an possit? Dic quod sic, & si impediatur: competit ei interdictum vtile de riuis, si propter ipsius vtilitatem hoc facit in commoditate eius, cuius ager est: *vt est casus in l. seruus. §. si quis nouum. ff. de riuis.* & ideo datur vtile interdictum, non directum: quia directum datur, quando iā habuit, vt dicit ibi gl. in verbo, Vtile.

63 Sed quid è contra, * si primo duxi aquam per fistulas vel canales per fundum vicini, nunc volo ducere per riuum? Dic quod non possum: quia hoc fieret cum incommoditate vicini, fodiendo in eius fundo. *argum. d. §. si quis nouum ff. de riuis.* vbi etiam dicitur, quod non possum dilatare, vel attollere, vel extendere riuum, vel per alium locum ducere. *& hoc probatur etiam in l. 2. paragr. quod autem ait ff. ne quid in flumine publ. & in l. 1. §. restituas. ff. ne quid in loco publico. Et adde quæ dixi supra in 2. colum. huius 8. quæst. principalis, in versic. item habens ius aquæ ducendæ.* Tertia quæstio principalis ex prædictis decidi potest, si aqua [bb] oritur in fundo Titij, & discurrit ad fundum Sempronij & ex fundo Sempronij ad fundum Caij, nunquid Sempronius possit aquam, postquam est ingressa fundum suum, ipsam continere vel diuertere ad alium fundum suum inferiorem, ita vt ad fundum Caij non perueniat, ad quem est solita peruenire? & videtur quod possit eam continere, vel ad alias partes suas vel alias ducere, *vt leg. 1. paragr. illud Labeo. ff. de aqua quot. & æsti. & glo. in leg. ex meo, & in leg. cum essent. paragr. 1. ff. de seru. rust præd. & sæpius hoc dictum est.* Cōtrarium videtur tenere Bald. *in leg. item lapilli. in 2. col. circa fin vers. tu distingue qui dicit.* Aut aqua nascitur in prædio tuo, & potes eam mihi impedire, quia beneficio tuo ex prædio tuo habeo. Aut in agrum meum aliunde venit: tunc cum non habeam ego inferior beneficium à te, non potes mihi auferre, cum tibi non prosit, & mihi noceat, & sic Baldus videtur Sempronium, qui in medio est non posse aquam diuertere, quando mihi nocet, & sibi non prodest, & sic à contrario videtur sentire, quod si sibi prodest, posse diuertere. Ego verò puto aliter distinguendum, aut quæritur de impedimento domini superioris fundi, in quo aqua oritur: aut de impedimento Caij domini inferioris. Primo casu conclude, aut est imposita seruitus fundo inferiori certo modo, & secundum illum modū aqua debet duci, & non aliter. *argum. leg. 2. in fin. de riuis. & l. si in meo. in fin. ff. de aqua plu. arcen. & arg. eorum quæ dixi in pr. huius 8. q. princ.* aut est imposita seruitus, sed non limitata: & tunc idē, quando vellet diuertere contra debitam seruitutē. Aut non vult facere dominus infe- bb

rior contra debitam seruitutem: quia fundo superiori nulla debetur seruitus: & tunc dicas, quod Dominus superior regulariter non potest impedire, postquam aqua est ingressa fundum Sempronij, nisi illa aqua, seu eius diuersio sit nocitura fundo, ex quo aqua oritur: *vt dict. leg. 1. §. illud Labeo dicit, ff. de aqua quot. & æsti. vt not. gloss. in d. leg. ex meo.* Secundo casu principali dicas: Aut Cajus Dominus inferior habet seruitutem aliquam in fundo Sempronij superioris, vel est in quasi possessione seruitutis dicti fundi Sempronij, non poterit Sempronius diuertere aquam contra debitam seruitutem: *vt l. præsens, & l. si manifeste. C. de seruitut. & leg. 2. C. ad l. Aquil. cum simil.* Aut non habet Cajus aliquam seruitutem, nec est in quasi possessione seruitutis fundi Sempronij superioris: puta quia aqua ex fundo superiori extendit se ad fundum Caij per modum facultatis: puta quia Cajus nil fecit in fundo Sempronij, & tunc aut Sempronius vult diuertere animo nocendi Cajo, & non potest: *vt leg. 1. paragr. denique ff. de aqua plu. arcend. & not. gloss. in leg. fin. ff. de dam. infect.* quod in dubio non præsumitur: *vt nota. gloss. & Dd. in d. paragr. fin. & Bald. in leg. item lapilli, in 2. column. ad fin. ff. de rer. diui. & supra in dict. versi. ego vero.* In hac quæstione pro veritate & concordia sic distinguerem: Aut vult diuertere plus aquæ quam sit ei vtile, & non potest: quia propter excessum præsumeretur fecisse animo iniuriandi seu nocendi: *vt eleganter dicit Baldus in d. leg. item lapilli.* Aut non vult diuertere animo nocendi, & tunc aut Sempronius habet aquam iure seruitutis, sibi debitæ ex fundo Titij, in quo aqua oritur: & tunc aut illa seruitus est limitata, puta vt Sempronius possit aquam ducere ex fundo Titij ad fundum suum causa irrigandi ipsum certis horis: & tunc videtur, quod ad illum vsum tantum possit vti, & non vltra, *argum. l. certo generi. ff. de seru. rust. præd.* quia limitata dispositio limitatum producit effectum, *l. in agris, ff. de acquir. rer. domin.* & sic, quod vltra illum vsum non possit aquam diuertere in damnum Caij inferioris. Ego tamen in hoc credo contrarium esse verius de iure, quia cum aqua ex fundo Sempronij discurrat ad fundum Caij, non iure alicuius seruitutis, sed facultatis tantum, est in potestate Sempronij aquam retinere vel eam diuertere ad alia loca: quia sua est, postquam est ingressa fundum suum, per ea quæ dicta sunt. Nec obstat dum dixi, limitata dispositio limitatum producit effectum: quia illa regula procedit quo ad personam Titij superioris, pro qua limitata est, non quoad personam Caij inferioris, cum qua nihil conuentum est. Vnde poterit dicere Sempronius Cajo, quantum ad te pertinet, liberas ædes habeo, *leg. loci corpus, §. competit. & ibi Flor. ff. si seru. vend. Facit l. si prior. §. si simpliciter, ff. qui pot. in pign. hab. & l. fin. C. de rei vend.*

Et * quia regaliter non possum opponere de iure tertij, quando non est exclusiuum iuris agentis: *vt not. in dict. paragr. competit. & per Cyn. & Dd. in leg. cum seruum quispiam. C. de seru. fugi. & per Bartol. plene in l. 2. ff. de re judica. & per Bartol. & Bald. in authent. qui rem. Cod. de sacrosanct. Eccles. & per Flor. in leg. his consequenter, paragr. 1. ff. famil. hercisc. & per not. per Bartol. Bald. & Dd. in leg. si alienam, ff. solut. matrim.* Aut est seruitus imposita fundo Sempronij per Titium Dominum superiorem non limitata, sed simpliciter: videlicet vt possit ducere aquam 64

ad fundum suum, & idem multo magis dicendum est, *vt proxime dixi*. Aut Sempronius recepit aquam in fundo suo ex fundo Titij superioris, non iure seruitutis, sed iure facultatis: & tunc aut Sempronius diuertendo aquam à fundo Caij, nihil sibi prodest, & Cajo nocet, & non potest diuertere: quia Caius non recipit aquam ex beneficio Sempronij, ita intelligatur Bald. *in d.l. item lapilli, ff. de rerum diuis. pro quo facit, l. prima, §. idem ait, aquam, ff. de aqua plu. arcend.* Aut diuertendo Sempronius aquam ex fundo Caij, Cajo non nocet: quia quod tibi non nocet, & mihi prodest, faciliter concedendum est: *vt leg. 1. paragr. nec igitur, & ibi not. ff. solut. matrim. & argu. l. flum. §. fin. & l. Proculus, ff. de damno infecto.* Aut diuertendo prodest sibi Sempronio, & nocet Cajo, & in hoc est major dubitatio, & Bald. videtur sentire *in d.l. item lapilli* quod non possit. Ego teneo contrarium, ex quo semper facit in suo, & aufert lucrum Cajo, cui nulla seruitus debetur: *vt d. leg. fluminum, in fin. & d. leg. Proculus, & per ea quæ dicta sunt supra.* Et in quantum dixi in tota ista quæsti. quod Sempronius potest aquam diuertere in damnum Caij inferioris, vel contra voluntatem Titij superioris: intellige, nisi isti tres fundi fuissent prius vnius tantum, vel nisi fuisset vnus tantum fundus: & postea fuerint diuisi, vel diuisus inter eos, vel eorum authores, puta cohæredes vel legatarios: vel quia simul emissent dictum fundum, & postea inter ipsos diuisissent: quia tunc quilibet deberet vti aqua, sicut erat & discurrebat tempore diuisionis dicti fundi: quia sic tacite videtur actum inter eos, ex quo ita discurrebat tempore diuisionis, *argum. leg. qui binas ædes, cum leg. sequ. ff. de seru. vrb. præd. & leg. quod conclaue, cum ibi not. ff. de dam. infect. & argumen. eorum quæ dicit Bald. in cap. 1. §. si quis de manso. in 4. colu. in fin. in titul. de controu. inuesti. & per ea quæ dixi in versic. item prædicta intellige vera, ante versic. ex prædictis sequitur decisio multarum quæstionum. Fallit l. alienatio. & l. si aquæductus, ff. de contrah. empt. & l. in his, §. non debeo, ff. de regul. iur. & pro hoc facit l. ædiles ajunt, in princip. ff. de ædi. edict.*

Vbi * dicitur, si venditur equus, qui 65
habet sellam vel ornamenta tempore quo venditur: videtur esse vendita sella, & ornamenta, *vt ibi dixi & not. per Bart. in l. eum qui. §. non solum. Digestis, de furtis, & per Guil. Bartol. & Dd. in l. si vt certo paragr. vsque adeo. Digestis, commoda, & habetur per Ang. de Aretin. Institut. de actio. §. in duplum,* qui dicit plus, quod non solum veniũt ornamenta, quæ habebat tempore venditionis: sed etiam ante per duos dies: vt est casus mirabilis, *in dicta leg. ædiles ajunt, paragr. vendidi*, & ibi etiam de hoc dixi, *& in leg. via constitui, paragr. final. & quod ibi notat Bartol. Digestis, de seruit. rust. præd. & leg. si in vendendo, in princip. Digestis, de contrahen. empt. cum simil.* In quibus habetur, quod in dubio res videtur esse vendita vel diuisa libere, & non cum aliqua seruitute: quia illa iura intelligo de seruitutibus, quæ habent causam momentaneam, puta itineris. Secus si successiuam, sicut est seruitus aquæductus: *vt leg. foramen, in princip. paragr. 1. ff. de seru. vrb. præd. vt plene dixi supra in 1. lib. in tit. de seru. itineris seu aditus*, vbi omnino vide pro declaratione huius quæst. Nec obstat etiam *leg. si quis ædes, in princip. ff. de seruit. vrb. præd.* vbi dicitur, quod si plures fundi qui debent seruitutem, efficiantur vnius tantum, seruitur tollitur:

quia res sua nemini seruit. *leg. in re communi. eod. titul.* & si postea vnus de illis venditur vel diuiditur, videtur vendi vel diuidi libere. Pro hoc dicta *leg. si in vendendo. in princip.* quia illa iura intelligo nisi tempore venditionis vel diuisionis aqua discurreret per fundos prædictos: quia videtur venditio & diuisio facta, vt fundi remaneant, sicut reperiebantur. Sed si aqua tempore diuisionis non discurrebat per prædictos fundos, vel erat prius seruitus habens causam momentaneam: tunc esset aliter dicendum: nisi in diuisione diceretur, cum accessibus & egressibus vsquæ ad vias publicas, & cum aquis aquarum: quia de cursibus, & cæ. *vt plene dixi in dicto titul. de seruitutibus itine. seu aditus.* quæ omnia perpetuo tene menti. quia sunt quotidiana.

Quarta, * quæstio principalis po-
66 test ex prædictis decidi in casu è conuerso. Nam supra dictum est quando dominus superior vult præcidere venas in fundo suo ortas, & impedire ne aqua discurrat ad fundum inferiorem, quid è contra quidam habet fundum superiorem, in quo aqua nascitur, puta profunde per quindecim pedes, quæ discurrit solum ad fundum vicini inferiorem per subterraneos meatus: & quia non transeunt meatus illi fundum vicini, aqua ascendit in fundo superiori per illos 15. passus, & ducitur à domino superiori per fundum suum dominus inferior fodit in fundo suo: & ex eo aqua exit ita, vt non possit amplius ascendere ad superficiem fundi superioris, quæritur nunquid possit? Et videtur quod sic, *per l. flumina. §. item videamus. cum l. Proculus. ff. de damn. infect. cum alijs similibus supra ad hoc allegatis.* Ego teneo contrarium *per text. in d. l. fi-minum. §. fin. in fin.* vbi dicitur quod si tam alte fodiam in meo, vt paries tuus stare non possit, tibi teneor: & sic ibi probatur: si aufero tibi id quod à me non habes, nec à meo peruenit, sed à tuo, & sic infero tibi damnum, hoc de iure facere non possum: quia ibi alte fodiens qui promiserat de damno infecto auferebat lucrum, quod nō proueniebat à re promissoris. Nam firmitas parietis vicini, cui erat facta promissio de damno infecto, proueniebat à re promissoris. Nam firmitas parietis, & illud fundamentum est ipsius vicini, non autem proueniebat à domo ipsius fodientis: ideo hoc facere non potest, secundum paulum de Castr. qui ibi dicit istum esse verum intellectum illius text. quem gloss. & Dd. non viderunt: sed ita est in casu proposito, dominus fundi inferioris fodiendo in suo fundo, & aquam educendo aufert domino fundi superioris aquam, quæ peruenit à fundo superiori ad inferiorem, & non è contra, ergo de iure non potest. Præterea hoc etia n probari potest: quia sicuti ædificando in meo, nō possum mittere in alienum *leg. quemadmodum, paragr. si protec. in fin. ff. ad leg. Aquiliam. & leg. si vitem. paragr. si ad januam ff. quod vi aut clam.* ita videtur & multo magis, quod ædificando in meo non possum auferre illud quod est alienum, nec à me habet originem: quia plus videtur esse, auferre alienum, quam simpliciter in alieno mittere: iuxta *l. id quod nostrum ff. de regulis iuris,* ex quo magis damnum contingit in auferendo rem alienam. *argumento authen. multo magis, de sacro sanct. eccl. & l. quāto magis. ff. d. jureiurā.* Quod singulariter no. quia potest trahi ad decisionem multarum quæstionum similium. Puto tamen si vellet dominus inferior in suo fundo fodere, non

non causa prædictam aquam habendi similiter forte vt penum faceret aut cloacam, non impediretur, si ita clauret meatus aquæ subterraneæ, quod impediretur ascensus eius ad fundum superiorem. *argum d. l. flaminum §. fin. ibi*, vt paries stare non possit à contrario sensu, & *argum d. §. fin. versic. ait Trebatius.* ibi neque enim existimari operis mei initio damnum tibi dari in ea re, in qua jure meo vsus sum. *ff. de damnno infecto.*

67 Quinta,* quæstio similiter decidi potest, si aqua discurrat à fundo Titij superiori, & in fundo Sempronij inferiori per venas subterraneas: & quia Sempronius non fodit in fundum suũ, tota aqua fluere consueuit ex superiori fundo Titij, nunc Sempronius fodit in fundo suo, & venas aperuit, ita vt tota aqua tam illa quæ in venis suis nascitur, quam illa quæ ex venis Titij fundi superioris, discurrat ad fundum ipsius Sempronij, & desinat ascendere ad superficiem fundi Titij, nunquid ita possit fodere Sempronius? Et ex prædictis concludendum est: Aut quæritur nunquid potuerit fodere, & aquã ducere ex venis, quæ ex fundi sui venis procedit: & sine dubio potest: quia qui fodit in suo, nihil mittit in alienum, nec de alieno aliquid aufert. Aut quæritur de eductione aquæ, quæ oritur ex venis subterraneis fundi Titij superioris, & dicendum quod non potest, *per dictam l. fluminum. §. fin. in fin. & per ea quæ dixi in quæstione præcedēti.*

68 Sed est vltima prædicta quæstio, si ille qui habet jus aquæ ducendæ,* admiscuit aliam aquam illi quam modo ducere solebat, nũquid possi prohiberi, dic quod sic non solum pro addita aqua, sed etiam pro tota simul mixta poterit prohiberi: *vt est text. in l. item quæritur. ff. de aqua quot. & æstiua.* Et est ratio, quia illa aqua mixta est indiuisibilis: & propterea vtile per inutile vitiatur, *& ita vult gloss. in dicto §. item quæritur, & §. seq.* & pro hoc facit ratio: quia in indiuisibilib⁹ vtile vitiatur per inutile: *vt l. si sponsus. §. generaliter. ff. de donat. inter vir. in l. Pedius. in prin. & ibi not. ff. de arbitris. & per Bartol. & Dd. in l. 1. §. penultim. ff. de verborum obligat.* Quod intellige verum, quando aqua admixta est facto hominis, secus quando aqua crescit non facto hominis: sed naturaliter: quia tunc non potest prohiberi ducere totam aquam: *vt est text. notabilis in l. hoc jure. §. aqua, quæ in riuo. ff. de aqua quot. secundum Oldra. & Alberic. de Rosat. l. Rutilia Polla. Digestis, de contrahend. emti.*

Vlterius quæro,* statutum est in 69 ciuitate, vt quis possit ducere aquam ex fundo superiori per fundum vicini medium ad aliquem fundum suum inferiorem, soluendo damnum vicino, quod cauatio fiat in fundo suo, quod statutum valet propter publicam vtilitatem: *vt dixi supra in quinta quæstione principali, per not. in l. fin. C. si contra jus vel vtil. publ.* Modo quis vult ducere aquam per fundum vicini ad suum, in quo fundo vicini est fons vel sunt venæ aquarum, & si poterit in eo fodere vel per ipsum aquam ducere, miscetur aqua sua cum aqua vicini, & vtraque transibit ad fundum inferiorem, nunquid possit, & videtur quod sic, quia statutum loquitur simpliciter, quod per fundũ vicini possit aqua duci, satisfaciẽdo sibi damnum: ergo simpliciter & indistincte debet intelligi. *decima nona distinct. si Romanorum.* Nec distinguit, an sit damnum respectu terræ fundi, vel respectu aquæ ipsius: ergo nec nos distinguere debem⁹. *l. de pretio. de public.* Præterea huiusmodi statutum est fauorabile, & fa-

ctum propter publicam vtilitatem: ergo videtur esse in dubio intelligendum late, & ampliandum, vbi subesset eadem ratio: *juxta not. per Bartol. in l. si constan. in princip. 9. quæst. primæ partis principalis ff. sol. matrimo. & per Cyn. & Dd. in l. 1. C. de adulte. & per Bald. in l. maximum vitium. C. de libe. præter. & per modernos in l. si vero, §. de viro. ff. sol. matrim.* Sed contrarium dico verius esse de iure. Nam illud statutũ debet intelligi, dummodo non fiat damnum vicino in suo aquæductu, *vt probatur in l. hoc iure. §. is qui ius aquæ. ibi, aquarum riual. bus, ff. de aqua quotidiana & æstiua, & l. Imperatores ff. de seruit. rust. præd. & l. 1. §. sunt qui putant, ff. ne quid in flumine publico.* Et facit quod dixi supra 3. *quæstio. principali, circa finem.* Item de hoc videtur esse text. *in l. p æses. Codic. de seruit. & aqua.* cum ibi not. per gloss. & Dd.

70 Item * hoc probatur ratione, quando priuilegiatus & causæ priuilegij sunt paris potentiæ, potior conditio est possidentis: *vt in capit. in pari. de regul. iur. in 6. & l. si seruus, paragr. de illo. Digest. de verbo. obligat. & notat Bartol. & Dd. in authen. quas actiones. Codic. de sacrosanct. Eccle. & facit ad hoc l. g. verum. paragr. penult. Dig. de m no. in ca. fin. extra de ord. cogn.* Sed ille, per cuius fundum vicinus vult ducere aquam, habet etiam aquam, quæ est similiter priuilegiata, vel quia eam ducit aut ducere potest ad irrigandos agros: ergo non debet sibi auferre ius aquæ suæ, vt alteri concedatur: *iuxta not. per gl. & Dd. in d. l. præses.* Item pro hac opinione facit, *l. fin. §. fin. ibi, ne quod posteriori datũ est, &c. Codic. qui potio. in pign. habe.* vbi probatur, quod quando sunt duæ dotes, non debemus magis fauere vni quam alteri, & sic non debemus cooperire vnum altare, & aliud discooperire: *vt ibi not. Bartol. & Dd. & gloss. in auth. quomodo oportet Episc. paragr. sed neque effusas, in versic. quia per illum textum, colla. 1.* Et pro hoc facit etiam *authen. nisi rogati. cum ibi not. C. ad Treb.* facit etiam ad hoc, quod dixi in quæstione præcedenti. Nec obstat, quod statutum loquatur simpliciter, vt possit aqua duci per fundum vicini, satisfaciendo sibi damnum, quia non debet intelligi de damno alterius aquæ, quæ gaudeat eodem priuilegio, per prædicta. Nec obstat, quod statutum sit fauorabile, & in fauorem ductus, & propter publicã vtilitatem: quia idem fauor est in vtroque casu: & ideo melior est conditio possidentis, *vt ibi dixi.*

Quæro nunc de alia quæstione quotidiana: * Aqua ex fundo meo superiori descendit ad tuum inferiorem, & inundat totum fundum tuum ex magna abundantia aquarum, quæritur de duobus. Primo nunquid ego, qui sum Dominus fundi superioris, cogar retinere aquam in fundo meo, puta faciendo fossam & aggeres, & in eo aquam recolligendo, ne discurrat ad fundum tuum? Secundo, posito quod non cogar retinere, an possim te inferiorem cogere, vt eam in fundo tuo recipias, & fossam facias, vel alueum & aggeres, vel patiaris quod aqua descendat ex tuo ad alium inferiorem? Circa quæ dicas in primis tria esse consideranda. Primum est, legis conuentio, vt si aliqua interuenit, illa sit seruanda, *l. 1. §. denique ait, & l. in summa, §. 1. de aqua plu. arcend. & leg. 1. paragr. si conuenerit, ff. deposit. cum aliis similibus allegatis in gloss. supra in principio huius 8. qu. principalis.* Secundum est, loci natura, quæ debet inspici, quæ est, vt regulariter fundus inferior superiori seruiat, vt patiatur hanc seruitutem, 71 72

&

& teneatur ſuſcipere aquam fundi ſuperioris, niſi aliter conuentum ſit: *vt d.l. in ſumma, in principio.* Agri enim naturam ſeruandam eſſe dicit *d.l.* 1.§. *denique ait* 23. & ſemper inferiorem ſuperiori ſeruire, atque hoc incommodum naturaliter pati inferiorem agrum à ſuperiore compenſareque debere cum alio commodo: ſicut enim omnis pinguedo terræ ad eum decurrit: ita etiam quæ incommodum ad eum defluat: *vt eleganter dicit textus, in d.leg.* 1.§.*denique, de aqua plu. arcend. & dicta l.in ſumma, in princip. eod. tit.* Tertium eſt, quod debet conſiderari, quando non eſſet dicta aliqua lex inferiori vel ſuperiori, nec natura loci hoc declarat: quia plana ſunt loca, ita vt nullus ager poſſet dici inferior vel ſuperior, tunc loci vetuſtas, quæ vicem legis obtinet, & pro lege ſemper habetur dirimendarum litium cauſa vtique ſeruanda eſt; *vt dicit textus in dicto §. denique ait, verſic. ſi tamen agri lex: & ibi gloſſ. in d.l.in ſumma, in princip.* Quartum etiam poſſet conſiderari, quando aliqua conuentio non eſſet, vel natura loci aliquid non declarat, neque ſubeſt quid ſit ſeruandum. Circa primum quando interuenit cõuentio de retinenda ſuperiori, ne ad inferiorem: vel de mittenda in fundum inferiorem, dicas illam conuentionem eſſe ſeruandam, & per eam ſeruitutem imponi: *vt d.l.* 1.§. *denique ait, & l. in ſumma, in princ. ff.de aqua plu.arc.conjuncta l. ſemper in ſtipulationibus, ff. de reg. iur.*

72 Sed * dubitari poteſt, ſi ſimpliciter eſt impoſita, vel per conuentionem ſeruitus, vt ſuperiori vicinus teneatur aquam retinere in fundo ſuo, vel quod inferior teneatur foſſa eam recipere; nunquid ſuperior vel inferior teneatur purgare, vel aggeres facere aut munire? Et videtur quod ſic: quia qui tenetur ad vnum, tenetur ad omnia, per quæ peruenitur ad illud: *vt l.2.cum ibi notat.ff.de iuriſdict.omnium iud.* Et qui permittit ſequentia, videtur permittere antecedentia, quibus mediantibus ad ſequentia peruenitur: *vt probatur in l.3.§.1.de ſeru.ruſt.præd.& l.refectionis, §.1.ff.communia præd. & l.verteres, ff.de itiner. actuque priuat.* Et facit ad hoc quod notat Bartol. *in l.1. in princ. in 2.colum.in fin.de noui oper.nunc.* Item qui permittit conſequens, videtur permittere neceſſario antecedens, *l.illud, & l.pro hærede, §. Pap.ff.de acquirenda hæreditate, & text.cum gloſſ. notab. & ibi Bald. C.de dot.promiſſ. in l.2. & pro hoc l.g.ad rem mobile r, & l.ad legatum, ff. de procurator.* Sed videas, quod imo ille cuius fundus debet ſeruitutem, non tenetur purgare, vel aggeres facere, vel munire, ſed ſolum tenetur pati, vt Dominus fundi, cui ſeruitus debetur prædicta vel ſolita facere poſſit: *vt probatur in l.1.§. denique ait, in princ. & §.fin.ff.de aqua plu.arcen.* vbi ita dicit, non ergo cogemus vicinũ aggeres munire, ſed nos in eius agro muniemus; qui text. intelligitur, quando pacto vel vetuſtate erat inducta ſeruitus retinendi aquam in fundo, recipiendo aquam ex fundo ſuperioris, *vt dicit gloſſ.in d.§.fin.in verſ.munire.* Et ita intellige quæ dixi ſupra *in 4.qu.principali, in fin.verſic.ſed pone quæſtionem quam habui de facto.*

Et eſt ratio regulariter, * quia ille 73
qui habet ſeruitutem, non cogitur facere, ſed pati: *vt l.quoties, §. ſeru. ff. de ſeru. titul. generali, & l. ſi forte, paragr. etiam, verſ. nam in omnibus ſeruitutibus, ff. ſi ſeru. vend.* excepta ſeruitute oneris ferendi: quia in illa debens ſeruitutem poteſt cogi facere, *vt leg. cum debere columnam, ff.de ſeru. vrb.*

vrb.præd.& ita tenet gloss. in d.l.1.§.fin. in verſ.cogemus, ff. de aqua plu.arcend. & gloſſ.in l.ſumma, §.1. in verſ. vel te, quæ incipit, qui es, eod.titul. & intelligo text. *illius,§.fin.* non ſolum quando ſuperior vicinus tenebatur aquam retinere in fundo ſuo: quia tunc ſi opus,per quod retinetur, indiget refectione, non tenetur ſuperior reficere, ſed pati vt inferior reficiat, & ita intelligit Paul. de Caſtr. ibi ſummarie, *paragr.denique ait,& probatur in leg.in ſumma,§.item Varus ad finem,ibi,ſi velim aggerem reſtituere in agrum, eodem titul.* Sed etiam intelligo text. *in dicto paragr.* ſi quando inferior vicinus tenebatur in fundo ſuo recipere aquam prouenientem ex fundo ſuperiori:quia tunc inferior non tenetur mundare,ſeu purgare locum, aggerem munire, ne aquæ diſcurrant ad fundum ſuum, ſed tenetur ſolum pati, vt ſuperior hoc facere poſſit,cum ſit eadem ratio, *leg. illud, ff. ad leg. Aquil.* Et hoc etiam tenet Paulus de Caſtr. *in d.l.in ſumma, d.paragr.apud Labeonem,ibi* dum text. dicit,hanc inferior vicinus non purgabit, ſupplet idem in ſuperiore, cum ſit eadem ratio: & ideo dum textus dicit *in d.leg.1.paragr.fin.* non ergo cogemus vicinum aggeres munire,intellige vicinum, cuius fundus ſeruitutem debet,ſiue ſit fundus ſuperior, ſiue inferior: & dum poſtea ſubdit, quod nos in eius agro muniemus: expone in agro ſuperiore vel inferiore ſeruitutem debente, & dum dicit,quod Dominus prædij dominantis poteſt agere contra Dominum prædij ſeruientis, vt patiatur in fundo ſuo purgari foueas, vel aggeres muniri,intelligi debet quando Dominus fundi ſeruientis nullam poterat vtilitatem conſequi:puta ex munitione aggerum,quoniam ex illa non poſſet conſequi, niſi laborem & impenſas: quo caſu poteſt agi per Dominum prædij dominantis ſimpliciter, vt Dominus prædij ſeruientis patiatur aggeres muniri. Sed ſi poſſet aliquam vtilitatem conſequi,puta ex purgatione foueæ,ſeu aluei, ex pinguedine terræ quæ extraheretur de fundo ſuo: tunc ſi ipſe Dominus prædij ſeruientis vellet purgare, præferendus eſſe Domino prædij dominantis, & ideo non ſimpliciter agi debet,vt Dominus prędij ſeruientis patiatur: ſed alternatiue, vt vel purget, aut purgari permittat: *vt leg.in ſumma, §.apud Labeonem,*qui ita debet intelligi, ſecundum Bartolum, Paul. de Caſtr. Imol. & Dd.ibi, *ff.de aqua plu.arcen.*& idem tenet Paul. *in d.leg.in ſumma, paragr. item Varus, in fin.* Et ex prædictis ſequitur, quod quando ſuperior vicinus tenetur retinere aquam in fundo ſuperiori,ne diſcurrat ad inferiorem,& opus quod retinebat aquam, ne inferiori noceret, ſit deſtructum naturaliter, puta ex ſuperabundantia aquarum,vel etiam aliter, ſiue illud opus ſit ſupernaturale, quia non manu factum: ſiue quaſi naturale, quia manu factum, ſed non extat eius memoria, ſed iure ſeruitutis retinebatur, poteſt vicinus cuius fundus debet ſeruitutem, cogi,vt patiatur opus refici,vel in priſtinum ſtatum reponi: *vt eſt caſus in d.leg.in ſumma, §. item Varus, & idem hoc tenet ibi Paul. de Caſtr.* Item ex hoc etiam ſequitur,quod ſi ille,qui habet ſeruitutem, deſtruit opus, propter quod aqua retinetur in fundo ſeruientis, & nocet fundo dominanti: poteſt cogi ad ponẽdum ſeu reſtituendum dictum opus in priſtinum ſtatum: *vt leg.in ſumma, §.item Labeo,* & hoc tenet Paul. *in l.1.§.& ſi vicinus, eod. titul.* & intelligitur nocere, non ſolum quando aqua non debet aliquo modo deſcendere ad

fundum

fundum inferiorem, & nimis descendit propter destructionem vel repletionem foueæ, quæ aquam in fundo superiori continebat, sed etiam quando in agro superiori erat fossa, quæ debebat aquam continere, vt palatim & moderate discurreret ad fundum inferiorem, puta ad ipsum irrigandum: & sic fossa erat in fundo superiori propter vtilitatem agri inferioris irrigandi: & sic postea repleta est fouea, vt aqua vehementior descenderet ad fundum inferiorem & sic noceret: *vt probatur in dict. leg. in summa, §. apud Alphenum*, secundum Iacob. de Aret. & Imol. ibi.: qui exponit illum textum, ibi, dum dicit, aqua descendit, scilicet paulatim & moderate, quod nota. Item intelligitur nocere, quando nocet opere facto contra seruitutem impositam, siue contra loci naturam aut vetustatem. Secus si natura loci aut fato damnum contingat: quia tunc agi non posset: *vt leg. 1. paragr. huic illud, & leg. in summa, 1. responso, ff. de aqua pluu. arcend. & ita tenet Azo in summa, eod. titul.* qui etiam subdit, quod nocere dicitur, vt detur actio directa aquæ plu. arcen. quando vicino damnum datur, sed quando quid fit quominus aqua prosit vicino, cessat
dd hæc actio directa [dd], & datur vtilis
ee [ee]: *vt dict. l. 1. §. sicut autem, l. 2. §. item Varus*, sicut etiam datur vtilis, vbi nemo facit opus: *vt d. l. 2. §. apud*, & prædicta procedunt, quando ille qui debet seruitutem, fecit opus in fundo suo, vel remouit propter quod damnum dat fundo dominanti. Sed quid si alius fecerit? *Dic vt l. quamquam Iulianus, & §. item, si vero ego, & l. si colonus, & l. si tertius, §. Celsus, vsque ad fin. & l. emptor, in fine, & l. venditor, §. de aqua plu. arcen. & vide Paul. de Castr. in l. sũma, §. idẽ Varus, in 1. oppos. eod. tit.*

Secundo * dubitari potest, an non 74
solum Dominus prædij dominantis possit cogere Dominum prædij seruientis, vt patiatur fundum suum purgari, vel opus refici, *vt dixi*: sed etiam Dominus fundi superioris seruientis, qui iure seruitutis tenetur habere fossam in fundo superiori, ne aqua noceat vicino inferiori, si illa fossa indiget refectione, possit agere contra Dominum prædij dominantis, vt eam reficiat taliter, quod non noceat fundo superiori seruientis? Et dic quod sic: *vt est casus valde not. in l. in summa, §. apud Alphenum, ff. de aqua plu. arcend.* secundum intellectum Paul. de Castr. & ibi gloss. intelligit illum textum aliter in causa econuerso, qui intellectus etiam potest esse bonus. Et adde secundum eum ibi, quod quando fundus superior debet seruitutem fundo inferiori, vt aquam retineat, si habet fossam in fundo suo seruientem, tenetur pati, vt fiat opus iure seruitutis: quatenus est necessarium ad eius vsum, licet ex hoc resultet: sed si illud indiget refectione, non tenetur pati, nisi vt reficiatur: *vt d. §. apud Alphenum, cum ibi notatis, ibi, an ille qui opere manu facto.*

Tertio * potest dubitari, an ille qui 75
excludit aquam quam naturaliter, & iure seruitutis, recipere in fundum suum tenebatur, ne in suum veniat, sed in alienum deriuetur, teneatur aqua plu. arcen. & dicendum quod sic: *vt leg. 1. paragr. Neratius, cum gloss. ff. de aqua plu. arcen.* & ideo si aqua de directo fluit in fundum tuum: & tu opere manu facto deriuas aquam in meum, aliter quam per se ipsam naturaliter flueret, si forte opus factum non esset, vel si flueret non ita rapide, teneris mihi aqua plu. arcen. Et ita quando aqua non fluebat, nec cadebat de directo in tuum: & tu ne in tuum

descenderet, opus fecisti, per quod ipsam deriuas in meum: & tunc si erat imposita seruitus, vt eam tenearis recipere, vel si consueuisti longissimo tempore ipsam recipere, adeo quod non extet memoria in contrarium, non potest illam aquam à te excludere, & & in meum deriuare: *vt probatur in d. §. Neratius, & ibi hoc vult gloss. in vers. solet*, quam sequitur Paul. *& idem not. in leg. in summa, §. illud etiam, in fin. de aqua plu. arce.* sed vbi nulla seruitus debetur, nec per dictum tempus aqua fluxisset, sed solum naturaliter discurrat, dic vt dicam infra in versic. circa secundum, quando natura loci.

76 Quarto * dubitari etiam potest, si concessisti mihi seruitutem, vt possim opere manu facto aquam fluentem ex meo deriuare in tuum, etiam si tibi nocet: an intelligatur etiam si vltra modum noceat? & dic, quod non, *vt est text. multum notabilis in d. l. in summa, paragr. illud etiam, facit ad hoc l. vnius, ff. de seru. vrb. præd.* & hoc etiam tenet Paul. de Castr. *in d. paragr. illud*, qui hoc inducit per quæstionem illam, si fiat compromissum in arbitros vel arbitratores cum potestate, vt possint de iure vnius dare alteri in parua seu magna quantitate: debet intelligi, nisi sit nimis magna & intolerabilis læsio, *de quo per Bartol. in leg. si societatem, & arbitrorum, ff. pro socio, & per Baldum. & Dd. in leg. cum antea, de arbit. & Canonist. in cap. Quintauallis, de iureiur.* & pro prædictis facit: quia in dubio licet concessio facta per principem, intelligatur cum aliquo damno modico: tamen non intelligitur de maximo: *vt leg. vniuersa. C. de precib. impera. of. & not. gloss. in leg. seruitutes prædi. paragr. publico, super verbo, modice, ff. de seru. & est text. cum gl. in leg. 2. paragr. si quis à principe, ff. ne quid in loc. publ. & not. gloss. fi. in leg. sed cum hærede, ff. ad Trebel. & glo. 25. qu. 2. paragr. rescripta, & Car. Zaba. in c. mandatis, in 7. not. extra, de rescript.* & pro hoc facit optime *leg. si quis sepulchrum, in princ. ff. de religiosis & sumpt. fun.* & quod not. Bart. *in l. quominus, in 11 quæst. ff. de flumin.* & adde quod not. Paul. de Castr. *in l. si Titius, in princ. circa fi. prima colu. ff. de lib. & posthu.* vbi si princeps concedit, quod in publico possim ædificare, & cum præjudicio tertiæ personæ, quod sufficit etiamsi non exprimatur persona, cui fit præjudicium, *argum. d. leg. si Titius.* Sed circa prædicta, ego sic dicerem. Aut est facta concessio simpliciter, & intelligitur sine præjudicio magno, per prædicta iura. Aut est facta, vt possim aquam in tuum fundum immittere, etiam si tibi noceat: & tunc intelligitur, etiam si fiat magnum præjudicium: ad hoc vt verba aliquid operentur, *arg. leg. si quando, ff. de lega. 1. cum simil.* non tamen intellige de maximo aut intolerabili præjudicio, *argu. leg. in summa, paragr. fin. ff. de aqua plu. arcend.* & pro hoc facit quod not. Imol. *in c. Quintauallis, extra, de jurejur.* qui dicit, si compromissum est factum simpliciter, poterit arbitrator modice lædere, *juxta leg. vnde si Nerua, ff. pro soc.* Sed si est dictum quod possit lædere partes, intellige de magna, & non de maxima læsione: quia de illa non videtur actum: & similiter si minor iurauerit non contrauenire, intelligitur si est modice læsus, ff secus si dicatur ratione læsionis: quia tunc intelligitur de magna, *vt ipse no. in d. ca. cum contingat 24. col. & adde prædictis quæ dicta sunt in 1. lib. titul. de ponticello, vers. sed circa prædicta.*

Dubitari potest * circa secundum, quando natura loci subest, nec aliqua

pactio

pactio interuenit, dic quod regulariter fundus inferior tenetur recipere aquam prouenientem ex fundo superiori: & ista est quædam seruitus naturalis, & lex naturæ: *vt leg. 1. paragr. sed si vicinus*, §. *denique ita*, *& leg. in summa*, *in princ. ff. de aqua plu. arcen.* etiam si aqua fundo inferiori noceat: *vt d. l.* §. *toties*, *versi. quod si natura.* Et pone exemplum, si aqua fluens ex monte, vel loco meo superiori, descendit in tuum, eam teneris recipere, nec potes me compellere, vt faciam fossam vel aggeres in fundo meo, per quos aqua retineatur: quia fundus tuus inferior in hoc naturaliter seruit fundo meo superiori, quando aqua naturaliter descendit, vt dictis jurib. Sed ista regula fallit. Primo, quando opere manu facto per superiorem aqua deriuaretur in fundum inferiorem: quę non flueret, si opus factum non esset. Secundo fallit, quando aqua quæ solebat fluere in fundum inferiorem non rapide, propter opus factum rapide flueret: *vt l. 1.* §. *Neratius*, *& ibi hoc not. Paul. de Castr. de aqua plu. arcend.* vel si propter opus fieret quo aliter aqua flueret, quam natura solet, si forte immittendo eam aut majorem fecerit, aut velociorem, aut in comprimendo redundare fecit: *vt d. l. 1. in princ. &* §. *toties*, nisi imposita sit seruitus ad hoc: *vt d. l. 2.* §. *fin.* & ibi hoc notat Paul. de Castr. qui dicit illum text. limitare omnia iura, quæ dicunt actionem pluuiæ arcendæ dari contra illum, qui opere manu facto aquam fluentem in suo deriuat in fundum vicini, vt aliter discurrat, quam per se naturaliter discurreret: *vt d. l. 1.* §. *1.* quia illa procedunt, nisi imposita sit seruitus illi fundo, in quem deriuat, per *d.* §. *fin.* Tertio fallit, quando aqua non fluebat, nec cadebat de directo in tuum, sed alibi: & postquam ceciderat, descendebat in tuum: & tu ne in tuum descenderet, opus fecisti, propter quod aqua deriuatur in meum, & tu non consueuisti eam recipere, sed demum incipit in tuum deriuari: nam tunc potes eam excludere opere facto & non teneris, licet in meum deriuetur, quando quis potest aquam auertere, & curare ne in suum fundum influat, si modo non animo nocendi fiat, sed ne sibi noceat: *vt est casus in leg. in summa*, §. *penultim. ff. de aqua plu. arcen.* Et ideo si tu Dominus fundi inferioris in ingressu tui fundi vis facere aggeres, propter quod aqua impediatur, ne in tuum fundum ingrediatur, & ingrediatur fundum cuiusdam tertij, quod non fieret, si ingrederetur fundum tuum, potes hoc facere: quia ille tertius non potest agere contra te, vt tenearis aquam recipere, & eam à te non excludere, quia quantum ad illum tertium, tuus fundus non seruit naturaliter, sicut fundo superiori, ex quo aqua descendit, *vt est casus not. in d. leg. in summa*, *paragr. idem Labeo*, *el 2. & ibi hoc tenet Paul. de Castr.* & istud procedit, quando tu Dominus fundi inferioris non consueuisti aquam in tuo recipere per tantum tempus, cuius non extat memoria in contrarium: vel quia seruitus de hoc non fuisset imposita: alias si dicto tempore consueuisset fluere, vel seruitus fuisset imposita, non posses eam diuertere. Et iste est casus *in d. l. 2. in* §. *Neratius*, *cum gl. in versic. cogeretur tollere*, *de aqua plu. arcend.* Et dixi supra *in 2. fallentia*, *in fine*, quod est bene notandum: quia declarat totum illum titulum, *ff. de aqua plu. arcend.* Quarto fallit, quando superior habebat fossam in fundo suo naturalem, non manu factam, vel quasi naturalem, quia memoria non exta-

bat de dicta fossa, licet manu facta fuerit: vel quando non erat naturalis fossa, sed manu facta, & extabat de ipsa memoria, sed iure seruitutis facta erat. Nam omnibus istis casibus inferior dominus non cogitur dictam aquam recipere in fundum suum: & si fouea esset rupta, vel aggeres destructi, posset superior cogi, vt pateretur refici, *vt supra dictum est, & probatur in leg.* 1. *parag. apud Labeonem. ff. de aqua plu. arcend.* & ibi hoc tenet Paul. de Castr. Secus si non habeatur dicta fossa iure seruitutis, & extabat eius memoria, & erat manu facta, quia tunc inferior regulariter ipsam aquam cogitur in suum fundum recipere, per prædicta, imo plus etiam, si fouea esset destructa: puta quia in fundo superiore aquarum concursus excauabat locum, propter quem aqua retinebatur, ne descenderet in fundum inferiorem: postea illa excauatio est destructa vel repleta: vel quia aggeres fecerat dominus superior in fundo suo, postea ex impetu aquarum destructi sunt: vel etiam ipse dominus superior authoritate propria destruxit: nunc dominus inferior vult agere, vt superior patiatur foueam purgare, vel eam, aut aggeres reficere, & certe non potest: quia illa fouea non erat naturalis: quia de nouo facta, nec quasi naturalis, quia extabat memoria: nec erat ibi iure seruitutis, sed casu aliter posita, vel facta. Et similiter dicendum de aggeribus. Vnde sicut si ipsos fecisses sponte, posses remouere: ita & si casualiter facti sunt: secus si essent ibi iure seruitutis, vel non extaret memoria, *vt probatur in d. leg. in summa §. apud Namusam. & ibi hoc not. Paul de Cast. coniuncto. §. idem ait. si in agro. & in d. §. item apud Labeonem. & ibi hoc not. Iacob. de Aret. quem sequitur ibi Paul. & in §. item Varus. ea. leg.*

Et ex hoc, * not. quod si propter 78
inundationem aquarum propria authoritate in riuo siue fouea vel in aggeribus fecisti coronellas, ne aqua superabundans flueret in fundum tuũ, potes impune eas similiter remouere: quia sicuti voluntarie eas fecisti, ita voluntarie potes eas destruere: nec teneris pati, vt reficiantur, nisi seruitus esset imposita, *vt d. §. item Labeo ait. si in agro. & in d. §. apud Namusam. cũ ibi not.* quod perpetuo tene menti.

Circa, * tertium, quando nulla 79
est conuentio, g g nec loci natura ser- gg
uitutem imponit, quia loca sunt plana, & loci vetustas subest, tunc illa est seruanda tanquam lex. *in l. 1. §. denique ait. ff. de aqua pluuia arcen. & l. in summa. in princ. eod. tit.* Sed talis vetustas habet vim quasi seruitutis impositæ, *vt d. l. 2. §. fin.* Et not. quod hæc seruitus acquisita per vetustatem seu præscriptionem tantum operatur regulariter, quantum seruitus acquisita per conuentionem: quia sicuti præscriptione quæritur vtile dominium, *vt not. per gloss. & Dd. in authen. nisi tricennale. Cod. de bonis mater.* ita vtilis seruitus, non directa, quæritur per præscriptionem, *vt d. §. fina. secundum gloss. ibi in versi. quasi seruitus.* In hoc tamen differunt, quia seruitute quæsita per conuentionem, est directa actio confessoria, hh *vt l. 1. §. 1. &* hh
ibi plene per Flor. ff. si seru. vend. & per Bart. in l. si prius. ff. de aqua plu. arcen. Sed seruitus quæsita per præscriptionem, dicitur vtilis, quia competit actio vtilis, *vt d. l. 1. §. fina. in fin.* & not. Bart. & Dd. *in d. l. si quis de vi. §. differentia. ff. de acqu. possess.*

Sed circa istam vetustatem seu præs- 80
criptionem quæritur, * quantum temporis requiratur? Dic aut est talis ser-

uitus

uitus aquæductus quæ habet causam continuam vel quasi continuam: tunc regulariter sufficiunt 10. anni inter præsentes, & 20. inter absentes. *l. si qui: diuturno & ibi gl. & Doct. ff. si seru. vēd. & l. 2. & ibi not. C. de seru. & aq. & not. gl. magna in l. seruitutes prædio. & ibi per Doct. ff. de seru.* Aut habet causam discontinuam: & tunc requiritur tantum tempus, cuius initij memoria in contrarium non existat, *vt l. hoc jure. §. ductus aquæ. ff. de aqua quotid. & æsti. & not. in juribus prealleg.* & *dictum est supra in 4. quæst. princ.*

81 Quando,* autem dicatur habere seruitus causam continuam, vel quasi discontinuam, *vide in l. foramen. ff. de seru. vrb. præd.* & quando dicatur tantum tempus, quod non extat memoria in contrarium: & an & quando allegando titulum sufficiat tempus 10. vel 20. anno. *vid quæ plenissime scripsi supra in 1. lib. in 8. q. princ. & supra eo. in vers. sed dubium est de q. quotidiana. de qua plene per Bart. Imo. & Lud. de Ro. in l. 1. §. deniq. ff. de aqua plu. arcēd.* & communis opinio est, quod sufficiāt 10. vel 20. anni, cum allegatione vt hic, & vbi etiam requiritur tantum tēpus, cuius initij memoria non existat in cōtrarium: & dicit Imo. *in d. §. denique.* quicquid ibi dixit Ludo. de Ro. qui conatur in hac materia cōcordare opin.

82 Sed dubitari,* potest an si aqua solita est discurrere ad fundum vicini per plures riuos, possit nunc transmitti in vnum riuum tātum? Et dicas quod sic, *vt est casus in l. apud sequitur Trebatium. in princ. ff. de aqua plu. arcend. secūdum vnam lect. glo. quam sequitur ibi Imol. & illam glo. omnino vide in ista materia.* Item quid si aliquis solebat hortum suum certo tempore irrigare: & de horto fecit pratum, & vult pratum irrigare, & assidua irrigatione vicino nocet, an teneatur damni inf. vel de aqua plu. arcen. & dic, quod non, *vt est text. not. in d. l. apud Trebatium. §. si vicinus.* Et ex hoc not. secundum Imol. ibi, quod vbi seruitus aquæ simpliciter horto debetur, trahitur etiam ad pratum, quia sic eodē loco, vel territorio, *argum. l. si seruitutes. ff. de seru. vrb. præd.* nisi locum horti complanauerit, eoq; facto aqua citior ad vicinum venire cœperit, *vt d. §. si vicinus.* quod intellige secundum Paul. ibi, quando sine hoc poterat fundum colere: secus si non posset aliter, quam explanando: quia tunc non teneretur, ex quo illud sit gratia culturæ, *vt l. 1. §. de eo opere. ff. de aqua pluu. arcend. & agrum. d. l. apud Trebatium in princip.*

Circa quartum & vltimum,* quando non est aliqua conuentio, nec natura loci aliquid declarat, nec sua est loci vetustas, quid tunc de aquis seruandum est? Dic regulariter, neminem posse aquam, quæ in fundo suo est, in alium fundum ducere inuito vel ignorante domino, *l. quemad. §. si protectum. ff. ad l. Aquil. facit l. per agrum. Codic. de seru. & l. diuus. cum ibi not.* imo si ducatur, potest vicinus propria authoritate destruere, *vt d. §. si protectum & l. si vitem. §. si ad januam. ff. quæ vi aut clam. & plene dixi supra in 7. qu. prin.* Itē non potest aliquis aquam ex suo fundo te inuito ad tuum fundum ducere, *leg. aquam. & leg. præses. & ibi not. Cod. de seru. & aqua.* Nec etiam potest aqua quis vti in suo lauando stercora, ita vt fœtor seu malus odor inficiat vicinum, *argum. leg. 2. paragr. idem ait, si odore, cum gloss. ff. ne quid in loc. public.* Nec etiam potest quis aquam perturbare, quæ decurrit de vno loco ad alium, *vt d. l. apud Trebatium. in princip. ff. de aqua plu. arcen.* nisi ad illum vsum esset deputata, secundum — 83

Angel. & Imol. & Lud. ibi, & etiam Paul. qui dicit, quod si Dominus fecit fossas vel riuos, in quibus congregatur aqua ad lauandum pannos, licet postea per riuos deriuet in fundum vicini, dicitur moderate vti, & non tenetur: secus si lauaret vtres, & sic faceret spurcam aquam, vt putredines deriuentur in fundum vicini, *per illum text. & de hoc vide text. meliorem de iure, in l. cum supra, Cod. de re mili. lib. 12. & ibi Bart. no.* illum contra lauantes pannos in summitate fluminis alicuius, quia possent prohiberi, quia per tale lauacrum communes aquæ deturpantur. Sed lauando in inferiori parte fluminis non potest corrumpi pars superior, & ideo lauans prohiberi non potest, per illum textum & not. bene *d. l. cum supra*, quia vult, quod cum milites consistunt supra ripas fluminis, nullus eorum debet aquam sordidam reddere, seu mulos vel equos sudantes imponere, sed procul in inferiori parte fluminis, quod no. contra scutiferos lauantes equos sudantes in flumine vel alueo publ. ad quem habetur cursus pro necessitate vel delectatione, & similiter not. contra pedissequas vel muliercu-las lauantes pannos vel res immundas per ciuitatem aut villam: quod intellige, nisi esset aqua deputata ad illum vsum vel solitum ita lauari, *vt supra dictum est.* Item non potest quis aquam calidam, puta faciendo balneum immittere in fundum alienum, *d. l. apud Trebatium, ff. de aqua pluu. arcend.* quia aqua calida noceret fundo vicino immoderate, vt ibi: aliquando tamen aquæ calidæ sunt vtiles & necessariæ pro irrigandis agris, vt Hierapoli. constat enim apud Hierapolitanos in Asia calida aqua agrum irrigari, & de istis etiam aquis competunt interdicta, sicut pro aquis frigidis, *vt est text. not. in leg. 1. §. idem Labeo scribit. ff. de aqua quot. & æstiua.* Sed videtur, quod nullo modo possit quis aquam ex fundo suo in alienum immittere, etiam non spurcam nec calidam: quia licet in suo quis possit vti aqua, & qualibet re sua, *leg. in re mandata. C. man.* tamen non potest in alienum immittere, *l. sicuti, §. Aristo. ff. si seru. vend. & l. 1. §. idem ait aquam, ff. de aqua plu. arcen. & leg. quemadmod. paragr. si protectum, ff. ad leg. Aquil. supra dixi.* Sed pro solutione distingue: Aut aqua primo de fundo vicini in tuum fundum deriuatur: & tunc licitum est tibi in eundem remittere, *ita loquitur d. leg. apud Trebatium, vt dicit ibi gloss. magna, secundum vnum intellectum.* Aut aqua non peruenit ex fundo vicini, sed ex tuo: & tunc aut ego volo facere in meo, & immittere in tuum fundum tale quid, quod per seipsum non flueret in tuum: & non possum, & ita loquuntur contraria, *& in hoc vide quæ dixi supra in 1. lib. in titu. de seclario. & in tit. de aquarolo. & in titu. de aquæ projectu, & aliarum rerum.* Aut volo immittere in tuum id, quod per se fluit, vtputa faciendo ibi riuos, & dimittendo ibi aquam, quæ per se discurrit, & tunc subdistingue: aut facio hoc moderate, quatenus expedit ad vsum familiæ & possum, *& ita loquitur d. l. apud Trebatium in princip. secundum alium intellectum,* aut immoderate, & non possum, *vt nota in d. §. Aristo. & de hoc vide quæ plene dixi in 1. libr. in tit. de seruitute proiiciendi, in 2. quæst.*

84 Quando * autem dicatur fieri immoderate & moderate: Dic moderate, quando pro vsu tantum familiæ: immoderate, quando vltra vsum familiæ, *vt not. in d. §. Aristo. & in d. paragr. apud Trebatium, in princ.* vel quando aqua corrumpitur, seu interrumpitur,

tur, vel immitterentur putredines, vel quando fieret balneum, ex quo immitteretur aqua calida, *vt d. leg. apud Trebatium in princip. & paragr. 1. cum ibi not.* nisi aqua calida prodesset, *vt supra dixi.*

85 Occurrit * alia quæstio, an ille, cui debetur seruitus aquæductus, possit arcum lapideum facere causa aquæ ducendæ? dic aut vult facere arcum seu pontem in loco, quo alteri debetur seruitus causa transeundi, & potest, *vt est casus conjuncta gloss. in l. supra iter. in princip. ff. de aqua plu. arcend.* & similiter Dominus prædij seruientis non potest facere pontem in præjudicium eius, cui debetur seruitus aquæductus, *vt probatur ibi secundum vnum intellectum gloss. quem sequitur Barto. & Doct.*

86 Sed * nunquid habens seruitutem, vel ius aquæ ducendæ possit arcum seu pontem lapideum facere supra aquæductum alienum? dicas quod non, si turbaret eius aquam, *vt d. l. supra iter. in princ. versic. nec is, & ibi hoc not. gloss.* & eodem modo non posset supra aquæduct. alium aquæductum facere, si nocet inferiori, *vt probatur etiam in leg. hoc iure. paragr. fin. ff. de aqua quoti. & æsti. in l. Quin im ff. de seru. rust. præd.*

87 Sed * quid econtra, an ille qui habet seruitutem itin. possit facere pontem supra locum per quem ducitur aqua, inuito eo, cui debetur seruitus aquæductus? Et videtur quod sic, *per d. leg. supra iter. 2. respon.* ibi, sed pontem. In contrarium videtur supra esse text. *in 3. responso,* ibi *nec is.* Tu vero concorda secundum gloss. & Doct. ibi: Aut ille, qui habet seruitutem itineris, potest ire & vti sua seruitute sine ponte, & non potest pontem facere, ita loquitur versi. *nec is.* Aut non potest aliter transire: & tunc aut vult facere pontem lapideum, qui de facili non posset remoueri: & idem quia non potest, *argum. leg. loci corpus, paragr. si quis, in fin. ff. si seru. ven. & leg. fistulam, in fin. ff. de seruit. vrb. præd.* quæ intellige, quando ille locus alteri seruit, puta: quia in eo debetur seruitus aquæductus, vt dixi, sed si alteri non seruit, tunc habens seruitutem itineris, posset pontem lapideum facere, & ita posset intelligi *d. leg. supra iter. 2. responso.* Aut vult facere pontem, puta ligneum, qui de facili posset remoueri, & potest. Et est ratio in hoc casu: quia ille cui debetur seruitus, potest facere in prædio seruientis omne id, sine quo non posset vti seruitute, *vt leg. seruitutes, §. si domo, ff. de seru. vrb. præd. & l. refectionis, ff. communia præd.* Item ratio inter pontem de lignis, & pontem lapideum potest esse secundum Bartol. *in d. leg. supra iter in princ.* quia quando est pons de lignis, non impeditur purgatio riui, quod de facili tolli potest: quod fieri non posset, quando esset pons lapideus. Et aduerte, quia pons dicitur proprie de lignis, sed arcus lapideus non dicitur proprie pons, *vt probari videtur in d. l. supra iter. in princip.* Sed communis vsus loquendi aliter se habet, cui standum est secundum Bartol. & Doct. ibi, *vt dixi etiam supra in 1. lib. in titul. de ponte.*

Sed * quid si ille, cui debetur seruitus per riuum aquæductus in fundo vicino, vult iuxta pontem facere 88
fossam, in qua congregentur aquæ, & ipsas postea riuum ducere? Dic quod non potest: quia posset aqua ibi corrumpi, & dare damnum prædio seruienti, *& probatur in d. lege supra iter. in 4. respon.* ibi, aut si specus, secundum Iacob. de Aret. & Doct. ibi.

Item

Item nunquid ille, * qui habet jus aquæ ducendæ de riuo, possit cuniculum subterraneum facere, per quem ducat aquam? Et text. *in d. leg. supra iter. in princip.* sentit quod sic, dum dicit cuniculum: quasi dicat, si vellet facere, posset. glo. tenet contrarium, quod quando seruitus debetur per riuum, qui est coopertus, nec cuniculum cooperte facere potest, inuito domino prædij seruientis, *per leg. 1. paragr. fin. cum l. sequ. ff. de riu.* secundũ intellectum gl. dubitet de intellectu illarum ll. *de quo dic vt ple e d.xi supra in vers. 2. ex prædictis deciditur. vsque ad vers. 4. qu. princip.* Et adde prædictis: quod ille, qui auertit aquam de publico aquæ ductu, quando habet id ex priuilegio principis, vel consuetudine, debet ipsam ducere per castellum vel aliud foramen, & non per fistulas, ne matrices fistulæ corrumpantur, & contra faciens perdit beneficium ducendi aquam, & etiam punitur in corpore, *vt est text. in l. eos & ibi Bart. hic not. Cod. de aquæduct. libr.* 11 & qui trahit aquam ex flumine publ. debet gratis trahere, nihil soluendo pro tali deductione aquæ, *vt l. ad reparationem. Cod. de aquæduct. & not. glo in rub. eod titul.*

90 Superest * alia quæstio, quis teneatur manu tenere riuos & eos purgare,
11 & aggeres reficere [11], cuius expensis? In qua ita distingue: aut loquimur de aqua pub. aut de priuata. Si de pub. videtur quod debeat conseruari, & manu teneri expensis publicis secundum Flor. *in l. si fistulæ. ff de seru vrb. præd. & dixi supra in 1. libr. in titul. de aquæduct.* pro quo facit, quia in dubio videtur quis facere opus in vtilitatem reipubl. sumptu publ. *vt l. ad reparationem cum sim. Cod de aquæduct. libr. 11. & l. si Codic. de fabricensib. & l. cum nauiculariorum. in fin. Codic. de naui. & l. 2. Cod. de cupre. libr.* 11. Item quia quis nõ debet grauari duplici onere, *l. 1. Cod. de imp. luc. descri. libr.* 10. Sed in contrarium facit, quia dominis prædiorum, per quæ transit aquæductus, publica conceditur immunitas ab extraordinarijs muneribus, super indictionibus nomine illorum prædiorum imponendis, vt fossas siue aquarum ductus repletos purgent: *vt est text. in l. 1. Cod. de aquæduct. libr.* 11. & propterea videtur, quod suis expensis facere teneantur, ex quo propter hoc recipiunt commodum: quia ad quem spectat lucrum, debere spectare damnum. *l. paragr pro secundo, Cod. de cad. tollen. & l. secundum naturam. ff. de reg. juris.* Item quia in vno releuatur, in alio debet grauari, *leg. eum qui in princip. cum ibi not. ff. de jureiur.* Item pro hoc optime facit *l. suo victu, & leg. quod nisi. in princ. ff. de oper. lib.* vbi dicitur, illum qui tenetur præstare operas, debere præstare suis expensis, & pro hoc est glo. *not. in leg. stipulationes commodissimum. ff de verb. oblig.* quæ vult, quod scriptores teneantur scribere cum suo atramento & ibi per Ange. & Io. de Imo. Facit etiam ad hoc quod not. Bald. & Dd. *in leg. quoniam liberi. C. de testib.* & not. idem Bald. *in leg. liberti libertæque. C. de oper. liber. & quod not. in leg. si non sortem, paragr. si libertus ff. de cond. ind.* Ego in hoc articulo ita distinguerem: aut est lex vel consuetudo declarans quis debeat purgare locum publicum, & cujus expensis, & illa est seruanda. *leg. § fin. cum l. seq. ff. de aqua pluu. & leg. sẽper. § leg. ff. de jure immu.* Aut non est consuetudo, & tunc princeps, vel superior, cujus est locus publicus, recipit vectigalia vel pedagia fluctuum & viarum, & pontium à nauigantibus

& transeuntibus

& transeuntibus:& tunc tenetur sum-
ptibus de publico ea loca purgari fa-
cere, non autem tenentur subditi sum-
ptibus suis, *argum.l.1.Cod.de Alexan.
prim.libr.11.*

91 Item pro hoc facit, quod eleganter
dixit Arch.24.q.3.*si quis Romipetas.*
vbi singulariter vult, quod comites &
barones, & alij superiores colligentes
pedagia & vestigalia, teneantur itinera
& stratas tenere securas, propter hoc:
quia colligunt d. vectigalia, alioquin
tenentur ad emendationem perdito-
rum, si in defectu iustitiæ inueniantur:
23.*quæst.1.dominus.& quæst.5.admini-
stratores. & 4.qui sine, & in authen.
vt diffe.iud. §. pen.* & idem sequitur
Bart.*in cap.1.in final. pen.col.in titu.de
pac. iuram. firm.* Idem tenet Host.
in summa, de censib. §. ex quibus. &
Odof *in auth.habita.C.ne fil.pro patr.*&
idem tenet Flor. *in l. 1. §. summa. ff.
de his qui deiec. vel effud.* quod in-
tellige quando sciuit;& prohibere po-
tuit, alias secus, *argum. l. ne quid. in
princ. cum ibi not. per glo. & Bart. ff.
de incend. ruin. & naufr.* Aut prin-
ceps vel superior non recipit vectiga-
lia: & tunc aut recipit aliam vtilita-
tem, puta piscationes, vel salinas, vel
alias vtilitates, *iuxta c. 1. quæ sint re-
gal.* & idem eadem ratione, *argum. c.
qui sentit onus, de reg. iur. libr. 6. &
l. secundum naturam. D. eod. tit.* aut
non recipit aliquam vtilitatem: &
tunc subditi suis sumptibus purgare
tenentur, prout ex eo vtilitatem reci-
piunt, etiam si sint ecclesiæ.*C.de oper.
publ.l. ad portus. Cod. de collat. muner.
patr.leg. 1. & in auth. de ecclesiast. tit.
§. ad hoc sancimus. & D. ne quid in
loc. pub. l. 2. §. viarum. ver. refectio-
nes. & quod.not.in l.si locus.in fina.D.
quemad. seru. amit. & in l. 2. in fin.
C.de nau. lib.* 11. Si vero loquimur
de aqua priuata: tunc aut est propria
& nulli debet seruitutem, & domino
incumbit onus purgandi sumptibus
suis: aut debet seruitutem alteri, &
regulariter in omnibus seruitutibus
refectio ad eum pertinet, qui sibi ser-
uitutem asserit: non ad eum cui res
seruit, nisi in seruitute oneris ferendi,
*vt l.si fortè.§.etiam.si seru.vend.de quo
dic, vt dixi D. eo. in ver. quæro de alia
q.quotidiana.& supra in 1. lib. in tit. de
seruit.oneris ferendi.*

Et adde, * quod si in fundo quis 92
habet vsumfructum, alius proprieta-
tem: & est aliqua impensa necessaria
pro cloaca, vel ob formulam aquædu-
ctus, illa spectat ad vsufructuarium, &
non ad proprietarium: *vt l. si penden-
tes, §. si quid cloacarij, D. de vsufruct.
& ibi vide per Flor. & quod habetur in
l. hactenus. eod. tit. Item adde, dum
dixit Bald. in c. 1. §. si quis de manso.
in pen. col. titu. de controuer. inuest.*
quod quis tenetur mundare de facto
riuum suum per sua prædia currentem,
per l.1.C.de aquaduct.lib. 11. debet in-
telligi de riuo publico, & de facto
cura & opera & expensis publicis,
*l.ad reparationem, eod. tit. & adde quæ
supra dixi.* Vltimo circa istam quæst.
princ.*adde quæ supra dixi in 1.lib.in 9.
quæst. pr.* vbi ingenere tractatum est,
qualiter quis debet vti seruitute, *&
quæ supra dixi ex 7.q.pr.*

Nono * quæro principaliter, quali-
ter retineatur seruitus aquæduct. & in 93
ea quis teneri debeat? Dic breuiter,
quod retinetur, quando ipse cui de-
betur, vtitur re pleno eius nomine,
non autem mercenarius, aut hostis, aut
amicus, aut medicus, qui ad visitandum
dominum venit: vel colonus vel fru-
ctuarius. Item ab eo, qui quasi de-
bita seruitute vsus est, & in vsu reti-
netur: *vt est text.in l. 1. cum legib. seq.*

vsque ad fin. tit. ff. quemad. seruit. amit. vbi gloss. & Dd. Item si in partes agri aqua fluxit, etiam si non ad vlteriora loca peruenit, tamen omnibus partibus fundi debetur, & retinetur: *vt si in partes eod. tit. facit l. 2. in princ. & quod ibi not. ff. de acquir. poss.* Item si in via publica est locus, per quem duco aquam ad prædium meum licet regulariter de iure ducere non possim, *vt leg. 1. §. penultim. & l. hoc iure, §. ductus aquæ. ff. de aqua quot. & æsti.* tamen si vnus mihi concessit, vt possim aquam ducere per locum publicum, & postea me ducere impediat, sum tuendus in vsu aquæductus per vtilem actionem cōtra ipsum qui mihi ius aquæ ducēdæ concesserat, *vt probatur in l. 2. secundum vnum intellectum glo. ff. communia prædior.* Facit ad hoc *l. 1. §. ait prætor. de aqua quot. & æstiu. & l. per fundum, ff. de seru. rust. præd.* & eo modo qui mihi concessit facere pontem super viam publicam, & ædificare molendinum super suum, licet iure mero non teneat dicta promissio, tamen ille qui promisit, nō poterit petere vt deponatur pons aut destruatur molendinum, *secundum Angel. & Dd. in d. l. 2. ff. communia prædior. per illum text. cum gloss.*

94 Ex quo * etiam infert ibi Ang. quod licet ex flumine publico non possit constitui seruitus aquæduct. vt teneat de rigore, tamen de æquitate prætoris sic, quando flumen non erat perenne: *vt ibi. quod est notandum.* Item quis retinet seruitutem aquæ etiā quādo ædificia in flumine sunt diruta, dummodo remaneāt aliqua retentionis signa, quæ possunt esse. Primum quando ædificiū vel forma aquæ ducēdæ non est reducta ad pristinam formam. Secundum, quādo esset reducta ad pristinam formam, sed nondum esset elapsus annus. Tertium quādo esset elapsus annus: sed remanserunt aliqua ligna in fundo aquæ, puta pali lignei: *vt probatur in l. fi. in pr. & ibi per Bart. Angel. & Dd. ff. de vsu. & per not. in l. riparum ff. de rer. diuis.* quando diruto ponte, ædificio, vel forma aquæductus & in signum retinendæ quasi possessionis formare, vel refigere fecit palos ligatos in quibusdam partibus fluminis vel aquæ quod signum est: ne videatur locum reliquisse: quia solent habentes iura aquæ vel molendini in flumine per publicum instrumentum potestati, quod non obstante destructione ipsi intendunt tenere, & possidere vel quasi locum, & alueum fluminis, & ius: & per huiusmodi signa faciunt effigere palos, vt dixi: & stantibus prædictis signis, vel aliquo eorum, nullus alius poterit ædificare an dicta aqua, vel ius aquæ auferre: quia ædificans eum quasi possessione priuaret ita singulariter dixit Angel. & Ioan. de Imol. *in l. fin. per illum text. cum ibi not. ff. de vsucap.* & adde quod not. Bartol. *in l. quominus 15. quæst. ff. de flum.* quod perpetuo tenenti in practica pro illis, qui habent molendina, vel alia ædificia in fluminibus aut aquis, vel ius aquæ ducendæ, & permittūt corruere ædificium molendini vel aquæductus, vt si retinent aliqua signa de prædictis, vel similia dicantur retinere ius molēdini vel aquæductus, nec in eo turbari possunt. Item si quis in aquæductu suo impediatur, potest sibi propria authoritate subuenire ædificiū, vel locum in eo factum propria authoritate destruere: & hoc modo suā quasi possessionem tueri: *vt l. 1. §. si protectum in fin ff. ad leg. Aquil. l. si vitem. § si ad ianuam ff. quod vi aut clam.*

Item

Item si quis diuertit aquam meam, vel mihi debitam, vel impedierit, vel destruxerit aquæductum, qua actione possit conueniri? *vide text. cum ibi not. in l. si seruus seruum, §. aquæductũ ff. ad leg. aquil.* Item quomodo retineatur ista quasi possessio seruitutis aquæductus, *vide ea quæ habentur per glo. & Dd. in l. 2. C. de seruit. & aqua* & circa hanc materiam vide supra *in primo libro in princip. penultim. & vltim. colum.* & quæ dicam in sequent. quæst. princ. quia per ea quæ ibi dicentur, declarabitur etiam ista quæsto.

95 Decimo * principaliter quæro, quomodo, & qualiter seruitus aquæductus amittatur? dic multis modis. Primo amittitur tempore non vtendo: *vt habetur plene per gl. Dd. in l. seruitutes. ff. de seruit. in l. 2. C. de seruit.* Et not. quod si aquam quæ oriebatur in fundo vicini plures per eundem riuum iure ducere soliti sunt: ita quod suo quisque die à capite duceret per eundem riuum, eumque communem: deinde vt quisquis inferior erat, suo quisque proprio riuo: & vnus statuto tempore quo seruitus amittitur, non duxit, ius aquæ ducendæ amisit, nec per cæteros qui duxerunt seruitutem, retinuit: nec tale jus cæteris acquiritur sed si plurium fundo aqua debita esset per vnum eorum omnibus iis inter quos is fundus communis fuisset, retinetur. *vt est text. in l. aquam in prin. & §. 1. ff. quemadmod. seruitutes amit. quod not.* Item si seruitus debetur tibi maiori, & pupillo, licet vterque non vtatur tamen propter pupillum, tu etiam maior seruitutem retines, *l. si communem in princ. vt tibi not. eod. titul.* Secundo amittitur confusione, *de qua vide in l. si quis binas ædes, in princ. §. 1. & per Flor. in l. si communi in l. vnus ex seruis. ff. de seruitut. rust. prædiorum, & leg. tria prædia eodem titulo, & leg. vt pomum §. 1. ff. de seru. & leg. si cum seruitus ff. quemadmod. seruitus amittatur*, & de istis duobus modis amittendi seruitutem; vide quæ plene dixi in primo libro in decima, & vltima quæstione principali. Tertio amittitur permissione, si debes mihi seruitutem aquæductus, & permisero tibi vt eum claudas, vel ad alium locum aquam ducas. *argument. leg. si domus. D. de seruit. vrbanorum prædior. & l. si ædes meæ eodem titul. & l. stillicidij. in princip. D. quemadmodum seruit. amit. & l. cum meus, D. si seru. vend.* nisi illa permissio fieret precario quia tunc seruitus non amitteretur, *l. si præcario. D. communia prædiorum.* Quarto amittitur, si fons aruerit, ex quo aquæductum habeo, & per constitutum tempus ad venam suam non redierit, *vt l. vnus ex sociis, §. fina. D. de seru. vrb. præd.* Sed si post constitutum tempus ad amittendam seruitutem ad suam venam redierit, an aquæductus erit amissus? Et dicendum est ipsum amissum, sed restitui debere: *vt est text. not. in d. §. final. iuncta l. sequent. quæ incipit, & adiicimus vt ibi per gloss. & Doct.* Quinto amittitur ex recessu fluminis, vt si aquam ex flumine publico duxerim, & flumen recesserit, non potest sequi flumen, quoniam ei loco seruitus imposita non est, quamuis tuus is locus sit. Sed si alluuione paulatim accesserit fundo tuo, subsequi potest, quoniam totus locus fluminis seruiat ductioni. sed si cœperit totum fluere mutato alueo non potest: quoniam medius locus non seruit, interruptaque est seruitus, *vt est text. in l. hoc iure, §. si aquam. ff. de aqua quot. & æsti.* Circa quod vide quæ plene dixi supra *in septima quæstione principali,*

versiculo item quid si debetur seruitus aquæductus ex flumine publico.

96 Sed nunquid * propter inundationem fluminis perdatur seruitus aquæductus? Dic quod non, *l. adeo, §. insula, in fin. versic. aliud sane est, ff. de acquir. rer. dom. & Instit. de rer. diuis. §. alia causa.*

97 Sed * maior est dubitatio nunquid possessio, vel quasi, aquæ per maiorem inundationem perdatur, sicut possessio territorij? Dic quod non, quia nihil additum facit desinere: quia nec desino possidere terram, si ei crusta applicetur ex fundo vicini, *facit ad hoc l. si quis nec causam, Paragrapho fin. ff. si cer. pet.* Et istud est necessarium satis, maxime propter possessiones, quæ sitæ sunt iuxta Padum, quæ inundantur infallibiliter intra decennium, inundatione non leui, nec cito transitoria, sed vehementi, & crustam agrorum exportanti: *vt de acquir. poss. l. 3. §. Labeo.* Et ex hoc sequitur, quod si præscribo aridam terram, quæ est facta lacus, aut stagnum per impetum aquarum, vel industria mea, quod interrupta sit præscriptio catenus, quatenus primi vsus qualitas est perempta: quia primo erat terra, nunc aqua, mutato elemento, *ita not. dicit Bald. in l. vnica, in vlt. char. in prin. Cod. de confessis.* Sexto amittitur vsu alterius aquæ, in qua non sit seruitus concessa si non vtatur aqua sibi concessa, *l. quis alia, in princ. ff. quemad. seru. amit.* & si is qui nocturnam aquam habet, vsus fuerit diurna, per constitutum tempus ad amittendum seruitutem nocturnam, amisit, quia vsus non est, & è contra. Et idem est in eo qui certis horis aquæductum habens, aliis vsus fuerit: *vt l. si communem, § 1. D. quemad. seru. amit. & probatur in l. sicuti via, & in l. si sic constituta, eod. tit.*

Sed posset * dubitari, an per immissionem alterius aquæ, de qua nulla seruitus debetur, amittatur seruitus aquæductus? Et dicas, quod non ex quo vtitur aqua debita: & multo maiori: *vt probatur in l. sicut via, in princ. & l. 1. Paragrapho item quæritur, D. de aqua quot. & æstiu.* tamen vtens ampliori aqua simul mixta potest per dominum prædij seruientis in tota aqua impediri, ex quo aqua non est diuisa: & postquam est simul iuncta, est inseparabilis, *vt d. Paragrapho item quæritur.* Et est ratio: quia in inseparabilibus vtile per inutile vitiatur, *vt ibi, & l. si sponsus, §. generaliter, Digestis de don. inter vir. & vxor. & l. Pedius, D. de recept. arb. & not. per Bart. & in l. 1. §. pen. de verb. oblig. & in c. vtile, de reg. iur. lib. 6. cum simil. & adde omnino quod not. Bald. in l. vnica, in pen. char. in fin. vers. pone, fui confessus, Cod. de confess.* Septimo amittitur diuisione fundi, si aquæductus debetur in fundo vicini, in loco certo & finito, & fundus seruiens diuiditur per longitudinem: quia perinde est, ac si ab initio constituta seruitute duo fundi fuissent: *vt l. nam satis, Paragrapho primo ver. sed is, D. quemadmodum seru. amit.* Quod procedit, si ille, cui seruitus debebatur, alterum fundum, in quo seruitus remansit, redemit seu acquisiuerit: quia per hoc non tollitur seruitus, quæ in alio fundo est constituta, licet à princip. fuisset vnus tantum fundus: & hoc quando locus, in quo seruitus debebatur, diuiso fundo non remanet ita angustus, vt aquæductus consistere non posset: secus si remaneret ita angustus: quia tunc vterque fundus liberabitur, videl. fundus redemptus propter confusionem: *vt dixi supra in princ.* alius propter angustiam 98

ſtiam loci, *l. ſi tam anguſti, D. de ſeru.* & hoc probatur, *in d. l. nam ſatis, §. certe.* Sed ſi diuiditur fundus ſeruiens per latitudinem, tunc non amittitur ſeruitus non vtendo ſeruitute aquæductus diuiſa, niſi tota aqua non vtatur, *vt d. l. nam ſatis, §. ſi vero per latitudinem,* vel niſi ſpecialiter conuentum fuerit, vt alter fundus liberetur, *vt d. §. ſi vero per latitudinem, verſi. poſſunt tamen.* Si vero ſeruitus aquæductus debetur in vno fundo, vt per quamlibet eius partem liceat aquam ducere, & conuentum ſit locum mutare poſſe: tunc ſi diuidatur fundus ſeruiens per longitudinem, & non vtatur ſeruitute, niſi per vnum de illis fundis, ſtatuto tempore ſeruitus amittitur: quia tunc perinde eſt, ac ſi ab initio ſeruitus duobus fundis fuerit impoſita: *vt eſt caſus cum gloſſ. in d. l. nam ſatis, §. cæterum, D. quemadmodum ſeru. amit.* Et prædicta procedunt, quando ſeruitus non eſt diuiſa: ſed ſi diuiſa ſit: puta quia conſtituta ſit aqua, vt vel æſtate tantum vtatur, vel vno menſe, vel alternis annis vel menſibus, aut diebus, vel horis tantum nocturnis, vel diuturnis: an vtendo amittatur ſtatuto tempore, an vero duplicetur? *vide text. cum gl. & Doct. in l. ſi ſic, D. quemad. ſeruitut. amitt. & in l. ſi diuturnam, D. de aqua quotid. & æſtiu. & vide plura, quæ dixi ſupra in 1. libro 9. qu. princ. ver. item ſeruitus regulariter amittit. & dixi ſupra eod. in 7. in princ. circa princ. verſic. item conſtitui poteſt, vt ducatur.* Et de materia quomodo & quando amittatur ſeruitus, vel quaſi poſſeſſio ſeruitut. *vide per Bartol. in l. quominus, in 15. quæſt. D. de flum. & per Bart. Ang. & Doct. in l. fin. D. de vſucap. & quod not. in l. ſi quiſpiam, D. de diuer. & temp. præſcript.*

99 Quæritur 11. principaliter * quomodo procedatur in iudicio circa iſtam materiam aquæductus? dic vt Rofr. Beneuentan. *in libellis ſuis iuris,* vbi poſuit quatuor interdicta in hac materia aquæ, in quibus etiam ponit libellum & poſitiones. Primum interdictum eſt quando quis habet ius aquæ quot. ducendæ ad prædia ſua, & ab aliquo prohibetur aquam illam ducere. Et dicit Rof. quod habet contra impedientem interdictum de aqua quot. quod interdictum eſt prohibitorium, & cauſa retinendæ poſſeſſionis eſt inuentum, ſed non ſemper: quia eſt aliquando reſtitutorium: puta ſi aliquid fiat ad impediendum quaſi poſſeſſionem aquæductus, vt illud deſtruat, vel deſtruere debeat, *vt l. 1. in princ. §. Labeo, D. de aqua quot. & æſtiu.* & ad hoc, vt competat hoc interdictum, dicit quod ſeptem ſunt neceſſaria. Primum eſt, quod ſit aqua quot. & quotidianam aquam intellige non quæ quotidie fluit, ſed etiam eam quam quotidie poteſt ducere, ſi vellet, *vt l. 1. D. de aqua quot. & æſtiu.* Secundum, quod illa aqua ſit vſus hoc anno, non clam, non vi, nec precario, ſaltem vna die, vel vna nocte: ſed ſi ante annum hauſiſti, non habes hoc interdictum, niſi infra annum aqua per ſe fluat: *vt D. eodem l. 1. in princ. & §. quod autem ſcriptum eſt, & §. quæſitum.* Tertium, quod illa aqua ſit perennis, nulla enim aqua poteſt duci niſi ſit perennis, *D. eo. l. 1. Paragrapho loquitur,* Quartum, quod aquam illam ducas à capite, non aliunde. Caput autem aquæ eſt, vnde aqua naſcitur, ſiue ipſe fons ſi ex fonte: ſiue ſi ex flumine, vel lacu in primum riuum ducitur, *l. 1. §. interdictum, & §. caput, D. eod.* Quintum, quod ille qui ducit aquam, putet ſe iure ducere: ſi autem putat ſe non iure

vti, non habet locum hoc interdictum, *D. eodem l. 1. §. sed & si iure, Paragrapho Aristot.* Sextum, quod in illa aqua non excedat ampliationis modum, & non ducat per aliam regionem, quam solitus sit, ducere, *l. 1. §. illud, cum simil. ff. eod.* Septimum, quod illa aqua ducendo alij non immisceatur, alioquin non habebit locum hoc interdictum, *vt D. eod. l. 2. §. illud Labeo, & §. item quæritur.*

100 Formam * autem libelli ponit Rofr. *in hoc interdicto hoc modo.* Contra vobis domine A. conqueror ego M. de Alberto de Dauentria Teutonico, qui me prohibuit ducere aquam per fundum meum talem, cuius confines sunt tales, &c. *iuxta l. formam, in prin. cum gl. D. de censib.* quam aquam duco sicut duxi in hoc anno, non vi, non clam, non precario. Vnde ne me prohibeat vel impediat, ago contra ipsum Albert. & ad hoc propono interdictum de aqua quot. & æstiu. vel actionem in factum, & ita bene concipies libellum, *d. l. 1. in princ. D. eod.* Quidam tamen apponere petunt interesse, ita dicentes. Et quia in 20. interest mea non esse prohibitum, ideo ipsum Albert. condemnari peto in meum interesse, & ad hoc propono interdictum prædictum, &c. *& hoc probatur in l. 1. §. præterea, Digestis eodem.* Sed dicit Rofred. quod non credit, quod possit peti per interdictum, licet in illo possit condemnare iudex, sicut in aliis superioribus interdictis notaui. Nec ob. *ille §. præterea*, quia ibi propter factum suum amiserat ius aquæ ducendæ. Vnde quia in hoc casu est restitutorium, igitur restituitur mihi illud interesse.

101 Positiones * autem & capitula siue articuli actoris ita formari debent: Ego Albertus dico, quod aqua quæ exit de tali fonte vel flumine, est quotidiana, id est, quæ potest quotidie fluere. Item quod aqua illa sum vsus hoc anno, non vi, non clam, non precario. Item quod vsus sum hoc anno illa aqua satis vna die vel vna nocte. Item quod illa aqua semper est perennis, & nullo modo desiccatur. Item quod aqua illa oritur ex tali fonte, vel ex tali flumine, ita quod ab illo fonte, vel ex tali flumine aquam duco. Item quod illam ducam iure seruitutis, credens vti iure meo. Item quod duco aquam illam ita sicut primo ducebam. Item quod aquam illam per eundem locum duco, sicut & ducere solebam. Item quod illam aquam tantum, quam ducere solitus eram, duco sine alia.

Positiones * autem vel capitula siue articuli Rei ita econtra formari possunt: Ego M. dico, quod illa aqua tantum currit in hyeme, & in æstate desiccatur, & si hoc confitetur actor, absoluitur reus: quia tum non est aqua quotidiana, nec perennis. Item dico, quod aqua illa vsus est Titius tantum, si hoc confitetur actor, succumbit: quia si Titius tantum fuit vsus, ergo non ipse M. Item quod aqua illa vsus fuisti vi, vel clam, vel precario à me. Item quod aquam illam quam ducis, à tali loco eam ducis. Item quod locus ille est tantum remotus à fonte vel flumine, vnde illa aqua prouenit, & habet initium, quod eam ducere non potes, si hoc non confitetur actor, succumbit: quia iam non ducit aquam à capite. Item quod tu scis siue credis te contra ius & iniuste aquam illam ducere. Item quod aquam istam ducis per aliam regionem, quam hoc anno duxeras. Item quod aquam illam ducendo, aliam aquam immisces. Hæc omnia colliguntur & probantur 102

ex iurib. supra in princ. huius interdicti allegat. Cætera cum materia huius interdicti vide per Rofr. *in tit. de aqua quot.* Secundum interdictum est de aqua æsti. quod competit ei qui habet ius ducendi aquam ad locum suum, & ab aliquo impeditur eam ducere, & datur contra impedientem. Et dicitur hoc interdictum de aqua æsti. quia propter aquam quæ tantum æstate ducitur, proditum est. Et ideo si aliquis duxit aquam in tempore æstatis, & modo vult ducere, & impeditur ab aliquo, habet istud interdictum: *vt D. eod. l. 1. §. deinde ait.*

103 Et ad hoc* ut istud interdictum competat, quatuor sunt necessaria. Primum, quod aqua illa sit æstiua, non quotidiana, nam æstiua à quotidiana differt vsu, non iure: *vt l. 1. §. quoti. D. eod.* Secundum, quod aquam illã priori æstate duxerit, hoc est, non in ista æstate, sed in præcedenti. Alioquin si hac æstate locum habet interdictum vtile de aqua æstiu. *vt D. eod. l. 1. §. quod autem diximus, &* §. *qui hac æstate.*

104 Et quando* dicitur æstas? Dic kk vt
KK hic per gl. *in d. §. quod diximus,* quæ dicit, quod æstas durat quatuor mensibus: quia incipit ab æquinoctio veris, & finit in æquinoctio autumni: *vt d. l. 1. §. æstatem*, aliis temporibus durat hyems. Et aduerte, quia aqua æstiua debet esse quotidiana. Nam omnis aqua quæ in æstate currere potest, est quotidiana, quia omnis aqua quæ currit in æstate, currit etiam in hyeme, sed non conuertitur. Multæ enim aquæ quæ currunt in hyeme, non currunt in æstate. Tertium requiritur, quod illam aquam duxeris saltem vna die vel nocte, sicut in superiori interdicto notaui, cum hæc aqua distet à quotidiana, non iure, sed vsu: vt dixi. Et omnia quæ dicta sunt in præcedenti interdicto, huc repetuntur. Quartum, quod duxeris, non vi, non clam non precario, *vt D. eod. l. 1. §. deinde ait prætor.*

Sed dubitari potest,* quare istud in- 105
terdictum fuit factum, & an sufficeret primum, & nunquid sit aliud: cũ aqua quotidiana ab æstiua distet non iure, sed vsu, *vt D. eod. l. 1. §. quotidiana.* Respondeo, ideo fuit inuentum: quia in speciali casu loquitur: scil. quando aliquis vult ducere aquam, quam in æstate duxit, & etiã differunt inter se quantum ad factum, *ff. eod. l. 1. §. quod autem.* Licet omnia quæ requiruntur in isto, requiruntur etiam in alio, *vt dictum est.* Fuit autem istud ideo inuentum, quia vtile erat aquam ducere in æstate propter hortos ad irrigandum ea, quæ ibi sunt. Nec facies vim in verbo quod dixi ad irrigandum, quasi non habeat locum interdictum alias: quia imo locum habet. Nam si alia de causa deducta aqua sit, nihilominus competunt hæc interdicta, *vt D. eod. l. 1. §. idem Labeo scribit. etiamsi prætor.*

Item quæritur,* an interdictum de 107
aqua quot. in eo casu competat, quo cõpetit interdictum de aqua æsti. Videtur quod sic, quasi illud sit genus, ll & ll
istud sit species. Et Rof. non putat esse verum mm: quia doli clausula non per- mm
tinet, nisi ad ea tantum, de quib. specialiter cautum est, *vt D. de verb. obl. l. doli clausula, & l. sanctio leg. D. de pœn.* In hoc interdicto ita concipias libellum: Coram vobis domino A. conqueror ego M. de Alb. de Dauentria, quod prohibet vel impedit ducere aquã æsti. ad fundum meum, ad irrigandum teneras cucurbitas, vel cucumeres, vel olera, vel aliud vti aquam illam duxi in priori æstate. Vnde ne me prohibeat vel impediat, ago contra ipsum: & ad hoc propono interdictũ de aqua æsti. vel actionẽ in factũ. Et quod ibi bene

conci

concipiatur libellus, probatur *in l. 1. §. deinde ait prætor. de aqua quoti. & æstiua.* Si autem in priori æstate non duxeris, sed in hac æstate, & impediaris, concipias libellum prædicto modo & illud mutes. Qui me impedit, siue prohibet aquam ducere, sicut hac æstate duxi. Vnde ne me impediat vel prohibeat, ago contra ipsum, & propono vtile interdictum de aqua æsti. vel actionem in factum. Et ista conceptio libelli prob. *in l. . §. qui hac æstate. ff. eo.*

107 Positiones * autem vel capitula in hoc interdicto tu actor ita facere potes: Ego dico, quod illa aqua quæ est in fonte tali: sine flumine fluit, vel potest fluere. Item, quod aqua illa fui vsus priori æstate. Item, quod aquam illam duxi, non vi, non clam, non precario. Item quod duxi ab illo loco, vnde oriatur aqua. Item quod duxi credens ius habere. Omnes etenim positiones, & omnia quæ requiruntur in superiori interdicto, requiruntur etiam in isto.

108 Positiones * autem vel capitula reus contra facere potest, hoc modo: Ego dico, quod hæc aqua in æstate siccatur. Item, quod iam sint duo anni quod aquam illam non duxisti. Item, quod duxisti aquam illam clam, vi, vel precario à me. Item, quod duxisti aquam illam credens te ius non habere. Tertium est interdictum de aqua ex castello ducenda, quod competit, quando quis ducit aquam ad prædium suum vel domum ex castello, id est, receptaculo illo, quod aquam publicam suscipit, quod castellum vocatur: & impeditur aquam illam ducere, & est proditum interdictum de aqua ex castello ducenda, ne quis impediatur, *vt D. de aqua quotid. & æsti. l. . §. ait prætor. ex quo castello.* Ad hoc vt competat istud interdictum, quinque sunt necessaria. Primum, quod ius aquæ ducendæ sit tibi concessum ab eo qui concedere poterat: puta ab Imperatore vel senatu. Nulli enim aquam ducere conceditur ex castello, id est, receptaculo, quod aquam publicam suscipit, nisi à principe vel senatu concedatur: *vt D. eod. l. 2. §. hoc interdictum necessario. & ff. de flum. l. quominus.* Secundum, vt violentia tibi inferatur, alias non competit, *vt d. §. ait prætor:* est quo castello: si de nouo vis ducere aquam ex illo receptaculo siue castello: quod tu caueas nomine damni infecti vicino: *vt eod. §. in final. dicitur.* Quartum: quod receptaculum, ex quo aqua ducitur, sit tale: quod antequam suscipiatur, sit publicum, *D. eod. l. 1. §. hoc interdictum necessario.* Et aduerte, & tene menti, quod licet prædicta interdicta, scil. de aqua quotidia. & æsti. sint potiora: tamen istud interdictum respicit causam proprietatis: quia si est tibi concessum siue assignatum ius à principe vel senatu, habes hoc interdictum: non habes tamen, licet vsus fueris longo tempore, nisi tanto cuius non extet memoria, *ff. eod. l. 1. §. vlt. & l. hoc iure, §. ductus aquæ.* Et intelligitur de ductu aquæ ex flum. publico, cæterũ si aliunde deducatur aqua quam ex flum. publ. & habet continua meausam seruitutis: illa longo tempore acquiritur, *C. de seru. l. 2.* & ita vult Rofr. *in interdicto isto de aqua ex castello ducenda.* quod bene not. *pro limit. d. §. ductus aquæ.* Quintum est necessarium, vt ille, qui vult ducere aquam, ita ducat, vt vicinis non noceat, *D. eod. l. hoc iure, §. ex flumine.* Princeps enim qui concedit alicui vt ducat aquam, videtur concedere sine damno & iniuria aliorum, *vt l. 2. §. merito. & §. si quis à principe D. ne quid in loco publ.* Nam rescripta principis

principis & priuilegia sine cuiusquam iniuria concedi solent, *l. nec auus, C. de eman. & c. quamuis, in fin. de rescrip. lib. 9. & c. licet, de offic. deleg. cum sim.* Sed contra prædicta opponitur secundum Rofre. & videtur quod istud interdictum non habet locum. Nam ratio istius interdicti est, vt aliquis ducat aquam publicam cum licentia principis, vt dictum est. Sed contrarium est, scilicet quod etiam sine licentia principis possum aquam ducere, quia flumina sunt publica: *vt D. de fluminibus, l. 1. & 2.* & possum mea authoritate aquam ducere: dummodo Imperator vel Senatus non prohibeat, *vt D. de flum. l. quominus.* Respondetur secundum Rofr. verum esse, quod tu posses ducere aquam ex flumine publico, etiam sine principe, sed aquam publicam, id est, vsui publico destinatam, secundum vsum reipublicæ, non potes ducere sine priuilegio principis, *vt d. l. quominus.* Et in hoc casu procedit quod dicitur in hoc interdicto de aqua ex castello ducenda, id est, de eo receptaculo quod aquam publicam suscipit, *D. de aqua quoti. & æsti. l. 1. §. ait prætor. ex quo castello.* Vel aliter potest dici secundum Rofr. loquitur forte in hoc casu hoc interdictum: Habeo prædium meum vel domum meam iuxta flumen vel riuum: inter prædium meum & domum meam est via publica: volo ducere aquam supr. viam publicam ad prædium meum: vel ad domum meam facere castellum quoddam, id est, receptaculum quod suscipiat aquam illam publicam, certè hoc non possum facere sine permissu vel mandato principis: & quod ita sit intelligendum istud interdictum probatur, *in l. 1. ff. de aqua quot. & æsti. & in l. si in publico, §. si non iuss. ff. de aqua pluu. arcend.* vel ita potes ponere exemplum: habeo domum meam ex vna parte viæ publicæ, & aliam domum ex alia parte, volo facere pontem inter vtramque, vt capiam aquam fluuialem pro cisterna, & ita facere castellum, id est, receptaculum, quo recipiam aquam fluuialem: certe non possum sine licentia principis. Nam pontem super viam publicam facere nulli conceditur, *D. ne quid in loc. publico, l. 2. §. tractat. & est text in l. fi. D. ne quid in flum. publ. & facit l. 1. §. permittitur, ff. de aqua quot. & æst.* & idem tenet Bartol. *in d. §. tractatum, in l. quominus, in 10. qu. D. de fluminib.* & Spec. *in tit. causa poss. & prop. §. nunc dicend. vers. item quærit. & Bald. in l. item lapilli, in vlt. colum. de rer. diuis.* & Dominicus de sancto Gemin. *in c. 1. de exces. prælat. lib. 6.* qui dicit per *d. §. tractatum,* quod si aliquis habet duas domos: & in medio ipsarum est flumen, non poterit facere pontem super eo.

Libellus * autem in hoc interdicto ita formari potest: Coram vobis Domino M. conqueror ego quod Albert. de Dauentria, iniuste prohibet me: siue impedit aquam ducere ex castello: id est, ex illo tali receptaculo, quod continet aquam publicam ex quo loco est mihi ius, siue competit aquam ducere. Vnde ne me prohibeat, ago contra ipsum, & ad hoc propono interdictum de aqua ex castello ducenda, vel actionem in factum. Et quod ita concipiatur iste libellus: *probatur in l. 1. §. ait prætor, ex quo castello, D. de aqua quot. & æsti.* 25

Positiones * vel capitula actoris ita formari possunt. Ego A. dico, quod in tali loco est receptaculum quoddam, in quo colligitur aqua publica. Item quod locus ille vocatur castellū. 26

Item quod Imperator vel senatus concessit mihi ducere aquam ex illo loco. Item quod tu prohibes me illam aquam ducere. Item, quod quando volui ducere aquam illam, volo tibi cauere nomine damni infecti. Item quod aquam illam duco, & volo ducere sine damno tuo & vicinorum.

111 Positiones * vel capitula ita formare potest è contra ipse reus: Ego primo dico quod locus ille in quo aqua recipitur, est priuatus. Item quod tu aquam ducis, siue vis ducere sine priuilegio principis vel Senatus. Item quando volebas aquam ducere, petij vt mihi caueres de damno infect. & tu cauere recusasti. Item quod vis aquam ducere cum incommodo meo, & vicinorum meorum. Item quod Titius tantum tibi infert violentiam, & non ego. Quartum est interdictum de riuis, quod competit, si quis habet aliquem riuum per quem ducit aquam, & prohibetur ab aliquo ne ducat, vel vult reficere istum riuum, vel purgare: & ab aliquo prohibetur, & ideo hoc casu proditum est hoc interdictum, *vt de D. riuis l.1.in pr.* Et idem est etiam si aliquis habeat specus nn vel septa in flumine, vel ha-
nn beat incile vel puteum, & vult ducere aquam, vel reficere, vel purgare, sed ab aliquo prohibetur, habet locum interdictum de riuis, *vt d.l.1.in princ.*

112 In quo autem * prædicta inter se differant: dic, Riuus est locus per longitudinem depressus: quo aqua ducitur. Specus est locus ex quo despicitur, inde specula dicta, & est specus locus altus supra terram ædificatus, ex quo aqua ducitur, *vt D. de riuis, l.1. §. specus cum gloss.* quæ declarat quot modis accipiatur specus. Septa sunt, quæ apponuntur aquæ deriuandæ causa, compellendæve ex flumine, siue ea lapidea sint, siue lignea, siue ex qualibet alia materia: siue ad continendam transmittendamve aquam. Incile autẽ est locus depressus adlatus fluminis, ex eo dictus quod inciditur. Inciditur enim vel lapis vel terra: vnde primum aqua ex flumine agi, id est, duci possit, *hoc prob. in d.l.1.§. sept.§.incile.* & ad hoc vt cõpetat hoc interdictum, quinque sunt necessaria.

Primum, * quod riuus ille sit fa- 113
ctus causa aquæ ducendæ, *ff. eod. l.1. §.aqua.* Secundum, quod illo riuo sit hoc anno vsus vel priori æstate, *vt ff. eod. l.1.§. hoc interdictum.* Tertium, quod sit vsus non vi, non clam, non precario, *arg.d.§.hoc interdict.* Quartum, quod quis prohibeat te volentem ducere aquam, vel reficere, vel purgare riuum, *ff.eod.lib.1.in pr.* Quintum, quod eo modo ducat, & per eum locum, sicut duxit hoc anno vel priori æstate alioquin impune prohibetur. *ff.eod. l.1.§. sed si quis terrenum.* Veruntamen nouum canalem vel fistulas ponere poterit in riuo licet non habuerit dummodo non incommodetur agro illius, per quem aqua ducitur, *vt ff. eod. l. Seruius §. si quis nouum.* Et sciendum est, quod si denũcietur nouum opus illi qui volebat riuum reficere, non valet nunciatio, quominus possit reficere, licet per negatoriam possit prohiberi, *vt ff.eo l. Seruius, §. si quis riuum reficienti.* Nec facio differentiam vtrum sit riuus in publico, an in priuato, siue sit riuus aquæ calidæ siue frigidæ. Nam etiam pro riuo, per quem aqua vaporibus balneariis trahitur, locum habet hoc interdictum vtile, *vt d.l. Seruius, § hoc intesdictum,* vtile ideo datur, quia sententia concordat, verba autem deficiunt, *iuxta not.in l.curatores, C.de negot.gestis.*

Sed

Sed illud * quæritur, si volo reficere riuum, & aduersarius meus intentat contra negatoriam, an sum à refectione prohibendus? Et videtur quod sic, *per d. §. hoc interdictum* In contrarium videtur, quod non sim repellendus quia nuntiatio noui operis in refectione contemnitur, *vt l. 3. §. si quis riuum reficienti. ff. de riuis. Et facit l. 1. §. in operis. ff. de nou. oper. nunc.* & quia interest reipublic. riuos refici, ne homines siti moriantur, *vt l. fin. de riuis.* Sed in hoc sic dic secundum Rofred. *titu. de riuis.* quod aut ille, qui vult reficere, est in possessione illius riui, & tunc non potest prohiberi per negatoriam quominus reficiat. Aut non est in possessione, & tunc prohiberi poterit, *argum. ff. de aqua quoti. & æsti. l. si de via. itinere.* nisi in eodem casu quo riuus ille necessarius esset propter sitim: tunc enim non facta distinctione possessionis, crederem ipsum reficere, etiam si negatoria ab aduersario intentetur, & ideo quod dicitur, *eod. titul. l. Seruius. §. si quis riuum.* quod possum eum prohibere per negatoriam intellige verũ quando non publica causa volebat reficere, sed propter suum commodum, vel propter suam sitim.

115 Libellus * in hoc interdicto ita cõcipi potest: Coram vobis do. A. conqueror ego B. de M. qui me prohibet vel impedit ducere aquam per riuum, septa, vel specum, vel puteũ, sicut priori æstate vel hoc anno duxi: vel prohibet siue impedit me reficere. Vnde ne me prohibeat vel impediat, ago cõtra ipsum proponens ad hoc interdictum de riuis, vel actionem in factum eius loco surrogatam, & quod ita rectè concipiatur libellus, probatur *ff. de riuis. l. 1. in princip.*

Sed * circa istum libellum quæritur, 116
quando concipio libellum in dictam aquam per septa, vel cuniculum, vel specũ vel puteũ, an recte proponatur in hoc interdicto de riuis? Dic quod sic cum nomen riui sit generale, & omnia prædicta sub se comprehendat, *vt probatur in d. l. 1. ff. de riuis coniuncta rubrica.* vel dicit Rofr. quod proponens in libello interdictum de specu, vel interdictum de septis, quando velles agere de puteo, bene posses: vel dic tertio quando velles agere pro talibus, dicas, propono vtile interdictum de riuis. Ego tamen credo, quod prima conceptio libelli sit magis iuri cõsona, *vt probatur in d. l. 1. in princ. coniuncta rubrica.* vbi probatur quod rubrica illa de riuis est generalis ad riuos, specus, septa, vel puteum, vel etiam fossam, *vt d. l. 1. in princ. vsque ad §. deinde ait prætor.* Facit ad hoc *l. 1. ff. si cert. peta. & probatur in d. l. Seruius. §. hoc interdictum. in princip.* Nec obstat ille. §. *hoc interdictum in versic. in balnearijs vaporibus*, vbi dicit quod competit vtilis actio in factum, & vtile interdictum de riuis: quia in vaporibus balneariis bene cõpetit vtile interdictum, vt ibi: sed in aliis prædictis competit directum, *vt patet ex prædictis.*

Positiones * aut capitula actor ita 117
formare potest: Ego autem dico quod riuus talis, cuius fines sunt tales, est factus aquæ ducendæ causa. Item quod per illum riuum duxi aquam hoc anno vel priori æstate. Item quod illam aquam duxi non vi, non clam, non precario. Item quod prohibes me volentem reficere. Item quod eo modo per loca prædicta aquam ducere volo sicut duxi hoc anno. Eodem modo positiones, & capitula fieri possunt quando aliquis vult aquã

ducere per specum vel septa, vel puteum, vel etiam ad balneum per cuniculos, *vt dixi supra, & ff. eo. l. Seruitus. §. hoc interdictum.*

118 Reus * autem econtra potest facere positiones vel capitula hoc modo: Ego M. dico, quod ille riuus est minus idoneus ad suscipiendam aquam, si hoc confitetur actor, succumbit, & absoluitur reus: quia non est riuus propter aquam accipiendam. Item quod iam sunt duo anni, quod per illum riuum destitisti aquam ducere, & si hoc confitetur actor, succumbit: quia non duxit aquam hoc anno vel priori æstate. Item quod tu aquam illam duxisti vi, clam vel precario à me. Item quod titius tantum te prohibuit volentem ducere aquam vel reficere, & non ego te prohibui. Item quod alio loco & alio modo volebas aquam ducere quam consueueris aquam ducere: & est vtile hoc ponere.

ADDITIO.

[a] *Seruitus aquæ ductus.* Hæc potest pluribus constitui, per diuersas tamen horas vtenda. *in Specul. de feu. §. quoniam. vers. 11.*

[b] *Fistulam.* Fistulæ in fundo seruiente possunt poni per eum cui seruitus debetur sumptibus suis: etiam contradicente eo: qui seruitutem debet, *vide supra per Bart. Cæpol. tit. de seru. vrb. c. 24. & per l. si iter. D. de seru. & l. seruitutes, §. si domo. D, de seru. vrb. præd.*

[c] *Realis.* Seruitus realis dicitur, quæ conccessa est rei certæ per loci expressionem, & transit ad hæredem & successores, alias dicitur personalis, & rem non sequitur, *l. Lucius. & ibi per Bartol. Bald. & D. Lud. in fin. versi. seruitus. vers. quadam fuit, &c.* sed Flor. ibi dicit esse personalem, quando constituitur Titio ad domum, vel ad alium locum, quo velit. Item dicit Bald. ibi, quod dicitur realis, quando constituitur seruitus aquæductus ad talem fundum, sed si additur, vel alibi quocunque vis, dicitur personalis. & cum persona finitur. Bart. & Flor. *in l. cum fundo. de seru. rust. præd.* dicunt, quod præsumitur realis. Ideo Flor. ibi dicit eam transire in singularem successorem, quod tamen non est in prima, *vt ibi per Bald. & vide omnino supra Bart. Cæpol. in tit. de seru. reali.*

[d] *Parte fun.* Pars dicitur fundus, & venit in legato fundi, *l. plane. §. fi. de leg. 1. in Specul. de proba. §. 1. versic. quid si pars.*

[e] *Æqualiter.* Cum quid fieri debet, debet fieri arbitrio boni viri. *Bart. in l. 3. in princ. D. de annu. leg.* Et adde dicta per Bart. *in l. cum pater. §. dulcissimis. de lega. & in l. Lucius. in pr. D. ad Treb.*

[f] *An desinat.* Desinere velle quomodo quis prohibetur, *not. in l. quod ait. §. ait lex. D. de diuor.*

g *Acquiritur.* Acquisitio per quas personas fieri potest, *vide in titu. C. per quas personas no. acquiritur. & Instit. eod. titu.*

h *Publi. vtil.* Vtilitas publicas præfertur priuatæ, *l. 1. §. fin. & ibi Bartol. Cod. de cad. toll. & l. 1. & ibi Doct. D. solut. matrimon. & ibi Bartol. in 5. colum. in vers. cum enim quæritur vtrum publica vtilitas. text. & Doct. in authen. res quæ. C. commun. de lega.* quod verum etiam si includat in se priuatum, *vide in Speculat. de feud. §. quoniam versi. 16.*

i *Conces. vni.* Aqua vni concessa potest alteri concedi: si vtriusque sufficiat non aliter, *secundum gloss. Bar. Bal. & Dd. in l. aquam. ver. sed quæro.*

Cod.de ſeru.& Bart.in l.in concedendo. D. de aqua plu.arcen. & Bald. in l. ſi plures. 1. colu. in verſ. item ſi duo. C.de condi.in ſer.& in c. 1. §. ſi quis de manſo. 6. colu. in verſ. conſidera quædam. de controuer. inueſt. in vſib. feud.& Barto.in l.quominus.5.quæſt.D. de flumi. & Flor. & in l. per quem locum. D. de ſeru. ruſt. præd. & in l.2.§. aquæduct. D.eod.tit. & per Alex. conſi. 2.14.parte.

k *Aqua diui.* Aqua pluribus debita, iure ſeruitutis, debet diuidi inter omnes, quibus debetur, *Bald.in leg. pen. 1. col. in verſ.item ſi duo habent.C. de condi. inſer. & in l. ſi quis. & ibi Bart.C. de aquæduct.lib. 11. & Bald. in titu.de pac.Conſtant.§. nos Romanos. 3.colu.in fin. verſ.item not. quod interdum.*

l *Flum. publ.* Aqua ex flumine publico poteſt deduci ad irrigandos agros per vicinos, dummodo faciant ſine alterius iniuria, *l. Imperatores. & ibi Barto. & Flor. D. de ſeruit. ruſt. præd.* Sed contra no. *in l.vſum.& ibi Bart.C.de aquæduct.lib. 11. Vide Bart. in l.quominus in princ.in 2.oppo. D. de flumi.*vbi dicit verum, ſi poteſt retinere flumen.

m *Alueum.* Flumina ſunt communia vſque ad dimidium aluei vtrinque vicinantium, *Bart.in tract.de alluu. in lib.1.verſ.item videndum eſt.& Bald.in c.ex literis.pen.col.de probat.* Et intellige de aqua non de alueo: quia non eſt communis ſecundum Bald. *in cap. 1. quæ ſint regalia. vide Cyn. in l. quædam.de re.diui.*

n *Propr. auto.* Propria authoritate an & quando quis facere poteſt, *vide ſupra de ſeruit.vrban.cap. 30.c.79.& in c.81.& in Specul.de action.verſi.item vi.vlt.quæſt.*

o *Damnum.* Damnum pati dicitur etiam is, cui aufertur commodum ſibi proueniens ex publico, non ſi ex priuato. *l. 2. §. merito. per Bart.ne quid in loc.publ.l.Proculus.de dam.infect.*

p *Molendino.* Aqua vnius molendini poteſt diuerti quocunque per dominum molendini, & denegari alteri molendino inferius poſito, licet deducatur de flumine publico, niſi ſeruitus debeatur, *Bald.in l.aquam quæ circa pr. C.de ſer. & aq.*

q *Occupare.* Occupans propria authoritate in caſu quo de iure poteſt, officium iudicis poteſt implorare, vt defendatur à vi futura. *Bald.in l.ſi ſeruus tuus.C.quod cum eo.*

r *Occupaſſe.* Occupare dicitur qui incipit opus & proſequitur, non qui deſiſtit: niſi pro modico tempore deſiſtat. *Bart. in l. quominus 5. quæſt. final. de flum.*

ſ *Perenne.* Perenne flumen dicitur, quod continue currit, ſcilicet, in æſtaſte & hyeme. *Specu. de cauſ. poſſ. & prop.verſ.3.quid ergo.*

t *Stagnum.* Adde Specu. *vbi ſupra de cauſa poſſeſſ.& propric.in pr.in 8.col.in verſ.octauum eſt, vt liceat.*

v *Conſuetudo.* Conſuetudo in curſu aquæ inſpicitur, vt ibi, & tenet Bart. Cæpol. *ſupra in tract.de ſeru. vrb. c. 7. vbi vide omnino.& in l.ſi manifeſte. vbi eſt caſus.C.de ſeru.*

u *Alueum.* Alueus fluminis an ſit communis ſicut aqua, *vide Barto. in tract.de alluui.1.lib.ver.item videndum eſt, vtrum & Bald. in c. ex literis. pen. col.de proba.& vide Bart.in tract. Tyb. lib. 1. 6. char. verſ. item videndum eſt vtrum iuriſdictio.*

x *Quaſi poſſeſſio.* Quaſi poſſeſſio probatur vſum 30. dierum ad minus no. *per Bart. & Alex. in l. 1. §. 1. de itin. actuque priua. & plenius in l. ſicuti. §. ſed ſi quæratur. per Bart. ſi ſeru. vend.*

Ang. in l. si quis. §. differentia. de acquir. possess. & in l. 3. & ibi Alex. C. de acquir. possess.

y *Iure facultatis.* Facultas libera intelligitur, dummodo iuris ordo seruetur. *Bald. in §. ad hæc. de pace iuram. fir.*

z *Fluens.* Aqua per se fluens per certum locum non inducit consuetudinem vel præscriptionem. *Bald. in c. 1. §. si quis de manso. 7. colum. in versicu. sed nunquid aqua. de controuer. inuesti. Et vide supra per Bart. Cæpol. tit. de seru. vrb. præd. c. 22.*

aa *Ius piscandi.* Piscationes sunt permissæ, vel prohibitæ secundum consuetudinem, *l. si quispiam. C. de diuer. & temp. præ. Instit. de rerum diu. §. flumina. Iacob. Alua. Padua. in cap. 1. quæ sint rega. Bart. Cæpol. in l. inter publ. §. 1. D. de verb. sign.*

bb *Aqua.* Aqua veniens ad fundum meum ex fundo vicini iure seruitutis per cloacam vel aquæductum, non potest per me concedi alteri, ex illo aquæduct. *l. ex meo. & ibi Bart. ff. de seru. rust. præd.* quod est verum nisi postquam est ingressa in fundum meum.

- *Nocet Gaio.* [*vid. pag. 404 lin. 10. ab vlt.*] Nocere alteri quis non debet, etiam vt sibi prosit, *in Specul. de 1. & 2. decret. §. 5. ver. porro.* & contrafaciens non debet audiri, *in Specul. de feu. §. 2. ver. 11.* nisi faciat animo consulendi sibi, non animo nocendi. *eo. §. versi. 12.*

dd *Actio directa.* Actio directa quæ dicatur, *vide Bald. in l. ex legato. Cod. de leg. in l. debito. & in l. ex asse. per Bart. Treb.* Item actionis directæ effectus varios *vide apud Specu. de actio. seu petit. §. 2. versic. summa. & sequen.*

ee *Vtilis.* Actio vtilis præfertur directæ. *Bald. in l. fin. 5. q. C. de edict. diui Adr. toll. Specu. de empt. & vend. §. 7. ver. sed pone statutum. vbi vide in titu. de proc. §. fin. in princip. & vers. sed quæritur. & seq. & per Bart. in l. procu. & Bald. in c. 2. §. fin. de lege. Corra.*

ff *Modica læsio.* Modica læsio non facit dari rest. in integ. *in Specu. de rest. in integ. §. 2. ver. & scias.*

gg *Conuentio.* Conuentio est contractus nominatus ex communi vsu loquendi, *vide Paul. de Castr. cons. 41.*

hh *Actio confessoria.* Actio confessoria est in rem, & competit domino pro seruitute, & sic pro iure incorporali, *l. 1. in pr. & ibi Bart. si seruit. vend.* Item datur contra impedientem vsum seruitutis, *si quis §. agi. si seruit. vend. & l. si forte. §. etiam eod. tit.* Item vt destruatur ædificium factum contra seruitutem, *l. fin. D. eod. tit.*

ii *Reficere.* Adde Bart. & Alexand. *in §. si quis ædificium per gl. in l. 1. §. pen. de mor. infer. facit. c. consuluit. de Iudæis. & l. fin. C. eod. tit.*

kk *Æstas.* Æstas an & quando incipiatur, *l. 1. §. æstatem. & ibi gloss. de aqua quot. & æsti. Bart. in l. 2. §. æstas. D. ne quid in loc. publ.*

ll *Genus.* Genus non possidetur, nec est in dominio alicuius, *Bald. in l. 2. in fin. principij C. communia de lega.*

mm *Species.* Species cum petitur, quid sit exprimendum in libello, *vide in Specul. de lib. conc. ver. iuxta in 5. colum. versi item non valet.* Et Species derogat generi ex tacita voluntate contrahentium, *Bartol. in l. sed si. D. pro socio.*

nn *Specus* Specus quæ dicatur, *vide Spec. de causa poss. & proprie §. 4. versi. sed & si.*

CAP

CAPVT V.

De aqua pluuia arcenda.

1 *Aqua pluuia dicitur, quæ de cœlo cadit, aut imbre excrescit, vel colorem mutat.*
2 *Actio de aqua pluuia arcen. ad hoc vt competat, quæ requirantur.*
3 *Prædio rustico an actio de pluuia arcenda competere possit.*
4 *Libellus in actione de aqua pluuia arcend. quomodo formari debeat.*
5 *In actione de aqua plu. arcen. quare veniat, illud quod futurum est.*
6 *In actione de aqua plu. arcen. dato quod damnum quod post litem contestatam contingit, veniat iudicis officio, quare tamen in libello de iudicis officio mentio haberi debeat.*
7 *Positiones actoris in actione de aqua plun. arcen. quomodo formari debeant.*
8 *Positiones rei in actione de aqua, &c. quomodo fiant.*

EST etiam vtile hic ponere naturam aquæ pluuiæ arcendæ, maxime quantum spectat ad materiam iudicialem, in qua materia prodita est actio de aqua plu. arcenda. Sæpe enim contingit, quod propter opus manu factum in agro alicuius, prædio alterius aqua pluuialis nocere potest. Vnde consulitur domino istius prædij, cui illa aqua pluuia noceret: per actionem specialem, videlicet per actionem aquæ pluuiæ arcendæ, per quam opus factum tenetur destruere expensis suis, & damnum post litem contingens emendare, & si possidet opus ab alio factum tenetur præstare patientiam, vt destruatur, *vt D. de aqua pluu. arcend. l. 1. §. 1. & 2. & l. si tertius, §. penult. & vltim.*

1 Et * in primis sciendum est, quod dicitur aqua pluuia illa, quæ de cœlo cadit, aut imbre excrescit, vel colorem mutat: quia aqua coniungitur aquæ pluuiali, sicut contingit in multis fluminibus, *& ff. eod. l. 1. §. aquam pluuiam & §. in summa.* Item est etiam notandum, quod dicta rubrica sic intitulatur, *secundum gloss. super ea: de aqua, & aqua plu. arcend. & de actione aquæ pluuiæ arcend.* Et ita multi libri habent: & sic habebat Roge. secundum Rofre. *in dict. titu. in rubr. tractat. de aqua, quæ non est pluuia. Codice de seruit. & aqua.* & secundum hoc hæc rubrica tractat de aqua quæ non est pluuia, & de ista aqua non pluu. *dicit in l. si prius, in 1. & 2. responso. eod. titu.* De alia aqua tractat totus fere tit. tractat etiam de actione aquæ pluu. arcend. & ad hoc vt ista actio competat, octo sunt necessaria *secundum Rofred. in hoc tit. in suis libellis.*

2 Primum, quod quis opus manu faciat, *D. eod. leg. 1. §. hæc autem actio.* Secundum, quod in suo loco opus id faciat. Cæterum si opus natura loci sit, vt si ex fundo tuo aqua naturaliter decurrat in meo sine opere tuo, non habet locum hæc actio. Item si in publico loco fiat, similiter non habet locum, *D. eod. l. 1. §. hæc autem actio, & l. apud Trebatium, §. aqua plu.* Tertium, quod propter illud opus aqua nocere possit, non tamen nocuerit, nisi post litem contest. *vt D. eod. l. 1. & 2. & l. si tertius, §. officium, & D. de statu libe. l. Labeo,* secus si non noceret, sed lucrum auferat, *vt d. l. 1. §. idem aiunt, aquam publ. & §. sicut licet.* Quidam *vt refert. ibi*

ibi gloss. 2. dicunt, quod aliquando datur, quando lucrum aufertur: *vt l.* 2. §. *item Varus.* Sed Dyn. dicit contrarium, quod ille text. non facit, cum ibi videatur damnum dari non patiendo aggerem naturalem refici, *& vide quod dicam in versiculo* 8. Quartum, quod illa aqua sit pluuialis mixta ad hoc, vt locum habeat hæc actio directa, *l. apud Trebatium*, §. 1. *ff. eodem.* Si autem alia aqua damnum dedit, tunc locum habet vtilis secundum quosdam: sed secundum alios locum habet negatoria, *vt ff. eo. l.* 2. §. *& si prius*, *&* §. *placuit*, *aut actio in factum datur*, *ff. de præscript. verbis*, *l. quoties.* Quintum, quod aqua possit nocere agro, & sic prædio rustico, non autem ædificio, aut oppidi, vel domui, & sic prædio vrbano: tunc enim habet locum negatoria, *vt Digestis eodem l.* 1. *Paragrapho item sciendum*, *& Paragrapho pen.*

3 Sed * quæritur, an pro prædio rustico tantum hæc actio competat? Responde non, secundum Rofred. Ratio est: cum quis aliquid in suo facit, contra eum nullam habeo actionem: sed pro futuro damno specialissimam habeo hanc actionem. In prædiis autem vrbanis locum habet negatoria, quæ comperit quando quis facit in alieno, quod iure seruitutis facere non potest, *Digestis si seru. vend. l.* 2. Sed hæc ratio non est clara. Ideo dic, quod ratio potest esse, quia fauore agriculturæ in primis hæc actio specialis fuit introducta *l.* 1. *Paragrapho de eo opere*, *cum duobus* §§. *sequent. Digestis de aqua plu. arcend.* Sextum requiritur, quod causa nocendi factum sit opus. Cæterum si causa colendi agrum & arandi, & fructus percipiendi factum sit, non habet locum ista actio, *vt d. Paragrapho de eo opere.* Septimum, quod opus illud factum sit ignorante eo, cuius prædio aqua nocere posset, sed eo sciente cessat hæc actio, *Digestis eo. l. Labeo Paragrapho primo & l. sed hoc ita & l. in concedendo.* Octauum, quod damnum futurum timeatur, sed vbi lucrum auferre possum, non teneor. 4 Nam si opus facit in sua re, & sic venæ putei tui præcisæ sunt, non teneor hac actione, *Digestis eodem d. l.* 1. *Paragrapho hac autem actio*, *Paragrapho denique*, *& est simile*, *Digestis de damn. infect. l. Proculus*, *de quo plene dixi supra in præcedenti quæstione principali, versiculo quarta quæstio principalis potest ex prædictis decidi, & adde quod dixi supra in versiculo tertio.* Sed vltra prædicta etiam requiruntur sex. Primum requiritur, quod opus fiat in priuato, secus in publico, *l. Trebatium*, *Paragrapho aquæ pluuiæ*, *D. eodem.* Secundum, quod non sit factum publica authoritate, puta principis authoritate vel senatus, [a] *vt l. quod principis*, *D eodem & l.* 2. §. *Cassius autem eodem titulo.* Tertium, quod extet memoria facti operis, alias non reputatur manu factum, sed naturale, & sic esset tolerandum, *vt dict. Paragrapho Cassius autem.* Quartum, quod sit factum ad excludendam aquam, quam naturaliter tenebatur recipere ille, qui fecit, vel saltem tenebatur recipere iure seruitutis, *l. prima Paragrapho Neratius scribit*, *Digestis eodem.* Secus si ad excludendam aquam, quam naturaliter vel iure seruitutis recipere non tenebatur. *vt l.* 2. §. *penultim. vbi est casus singularis*, *ff. eodem.* Quintum, quod ille cui nocet, non teneatur iure seruitutis recipere talem aquam, quæ deriuetur opere manu facto: secus si iure seruitutis tenetur recipere, *d. l.* 2. §. *fin.* Sextum, quod ille contra quem agitur, sit dominus illius fundi, vbi opus

opus factum est, si ipse facit, agit vt remoueat suis expensis, si alius sine sui voluntate agit, vt præstet patientiam, *vt not. gloss. in l. 1. in princ. ff. eod. & habetur in l. apud Trebatium, § aquæ pluuiæ, & per Cyn. in l. post venditionem, ff. eod.*

4 Libellus * autem in hac actione ita formari potest. Coram vobis ego Luc. Zuf. compareo contra M. qui tale opus fecit in prædio suo, propter quod aqua pluuia damnum agro meo dare potest, vel prædio meo nocere: vnde opus illud amoueri, & damnum quod post litem contestatam contigit resarciri peto: & pro opere destruendo propono actionem aquæ pluu. arcendæ, & pro damno postea contingente propono officium iudicis. Et quod ita recte concipiatur libellus, *probatur in l. 1. & 2. & § de eo opere, & l. in summa, & l. si tertius, §. officium, ff. de aqua plu. arcen.* Sed videtur quod recte libellus iste non sit conceptus propter duo, primum est, quia non potest videri in iudicium venisse, quod post litem contestatam contingit, ideo alia interpellatione opus est, *ff. de iudic. l. non potest videri, & l. non quemadmodum, eod. titul.* Item de iis rebus quæ futuræ sunt, iudicium institui non potest: *vt d. l. non quemadmod.* qui tractus futuri temporis non spectat ad iudicem, *l. 1. in princ. ff. de vsu.* Sed dic quod illa l. non potest videri, non obstat: quia non loquimur in re protsus alia, sed in alia specie, *ff. de ædil. edi. l. ædiles, Paragrapho item sciendum, & ibi plenè scripsi. illa l. non quemadmod. non obstat*: quia res illa non venit in iudicium, quæ nullo modo aduenit: sed si incipit deberi, venit in iudicium, & ideo quod futurum est, *ff. de peculio, l. quæsitum, §. 1. D. depo. l. 1. §. non tantum.*

5 Sed * quæritur, quare in actione præsenti, videlicet aquæ plu. arcend. venit etiam illud quod futurum est. Respondeo propter naturam ipsius actionis, quæ tantum futura damna respicit, *vt supra dixi in versic. 3.* sicut actio quæ oritur ex noui operis nunt. etiam similiter respicit tantum futura damna, *l. 1. §. 1. D. de nou. ope. nunt.* licet regulariter omnes aliæ actiones respiciant præterita: *vt in l. Atteius, §. in hoc iudicium, de aqua pluuia arcen.* Et in hoc ideo, quia opus iam factum erat, ideo si futurum damnum venit, quod post lit. contesta. contingit, non est mirum, imo plus in hac actione admittitur actor: quia solum futurum damnum timetur, *vt supra dixi.*

Quæritur * posito quod damnum, quod post litem contest. contingit, veniat officio iudicis, vt dictum est, quare habetur expressa mentio de officio iudicis in libello? Nam videtur quod non deberet fieri expressa mentio: quia etiam si non peteretur in libello, nihilominus si damnum post litem contestatam contingeret, officium iudicis veniret, sicut regulariter est in omnibus, & maxime in his, vbi officium iudicis deseruit actioni: nam dicitur regulariter, quod ea quæ post litem contestatam contingunt, nominatim exprimenda non sunt: sicut in hoc, ex fructibus, & expensis, & aliis, quasi dicat, ita valde pertinent, quod si non petatur in libello, dummodo de his in iudicio fiat mentio, nihilominus veniunt, *ff. de ædil. edict. l. ædiles, §. item sciendum.* Item alia ratione videtur, quod non sit necessarium facere expressam mentionem in libello de officio iudicis: vbicunque actio proponitur, cui officium iudicis deseruit, sufficit si sola actio proponatur: *vt in actione quod metus causa. l. metum, §. ex hoc edicto, D. quod metus causa, & l. 4.* 6

Cod. de posit. & vide not per Doctor. in l. 4. §. hoc autem iudicium, ff. de damn. infecto. Et multi propter metum istarum obiectionum dicunt libellum ita simpliciter esse concipiendum. Ego B. ago contra M. actione aquæ pluu. arc. vt opus factum debeat remouere, propter quod aqua pluu. prædio nocere potest, & ad hoc propono actionem aquæ pluuiæ arcen. nec faciunt mentionem in libello de officio iudicis, dicunt tamen damnum datum post litem contestatem dicendo: Domine iudex, tale damnum contingit post litem contestatam, reducite hoc ad memoriam, vt officio vestro debeatis, eum in æstimationem illius damni condemnare. Sed dicit Rofr. super hac actione sibi videri libellum, tunc de iure bene conceptum. In omnibus enim vbicunque aliquid officio iudicis proponitur, in libello iudicis officium recte proponitur, & ponit vnum exemplum: in rei vendic. veniunt fructus officio iudicis, & non iure actionis: quia si iure actionis venirent, esset mixta bonæfidei, sicut petitio hæreditatis. Sed illa rei vendicatio est stricti iuris: & tamen iudicis officio veniunt fructus etiam percipiendi à malæfidei possessore, & sine titul. *C. de rei vend. l. certum, & ff. eodem l. qui restituere.* Vnde in rei vendicatione putat sic esse dicendum, peto per rei vend. rem cum fructibus percipiendis, & pro rei vend. & pro fructibus propono iudicis officium, & hoc modo non errares secundum me.

7 Positiones * autem vel capitula potest actor ita formare: Ego B. dico, quod tu fecisti opus manu in prædio tuo. Item quod per illud opus aqua plu. nocere potest prædio meo. Item prædium illud cui nocere potest, est rusticum. Item illud opus fecisti animo nocendi. Item illud opus me ignorante fecisti. Item propter illud opus aqua plu. damnum mihi inferre potest.

Positiones * vero & capitula rei ita formabis: Ego dico, quod opus illud naturaliter ita se habet. Item prædium illud est vrbanum. Item fecisti mihi pactum, vt liceat mihi ædificium ita habere. Item tanto tempore stetit sic illud opus, quod eius memoria non existat. Item illud ædificium lucrum tantum tibi affert. Item domus tibi coniuncta est illi prædio, in cuius loco ædificium illud factum est. Item illud opus fecit te sciente. Potes etiam colligere alias positiones seu capitula, tam ex parte actoris, quam rei, vt colligi potest ex his quatuordecim, *quæ dixi esse necessaria in act. aquæ plu. arcend. vide supra in 8. qu. principali, vers. quæro nunc de alia quæstione principali quotidiana, vsque ad fin. illius quæst. 8. principalis.* 8

ADDITIO.

[a] *Senatus.* Senator est illustris, & est de magnis iudicibus, *in Specul. de iur. omni. in vers. magni. & hoc tit.* hodie vtitur populus Rom. qui semper senatorem appellat illustrẽ, quod not. vt scias reddere rationem styli Capitolij.

CAPVT VI.

De Cloacis purgandis.

1 *Cloaca quid sit, & quid tubus, & quid fistula, & quid eorum appellatione veniat.*

2 *Interdictum de cloacis, &c. quando locum habeat.*

3 *Vltramontanus si iuraret se de mense Augusti Romæ moraturum, non teneretur*

teneretur Romæ morari, ne talis iuramenti occasione vita temporalis amitti posset, si Romæ moraretur.

4 *Interdictum de cloacis coram quo iudice intentari possit.*

5 *Libellus in actione de cloacis quomodo formandus sit.*

6 *Interdictum de cloacis locum habet, etiam si aliquis eo vtatur vi, clam, vel precario.*

7 *Positiones actoris in actione de cloacis, quomodo formari possint.*

8 *Positiones rei in actione de cloacis, quomodo formari debeant.*

VTile & conueniens est etiam sibi subiicere interdictum de cloacis purgandis: quia multoties cum quis reficere cloacam suam vel purgare vult, ab alio impeditur, & introductum est interdictum de cloacis purgandis. Item etiam, si aliquis vellet de nouo facere cloacam, & ab alio prohiberetur. Item quia sæpe aliquis mittit in cloacam meam, quod non debet mittere, vel quod missum est in cloacam impedit: ideo proditum est interdictum restitutorium, *D. de cloacis, l. 1. Paragrapho 1. & Paragrapho deinde & l. vltim.* licet ista sint duo interdicta, *vt d. l. & ibi per gl. & Bart.* & de his duobus interdictis Ioan. in arbore actionum fecit duos titul. tamen Rofred. *in libellis suis*, fecit vnum tantum titulum, videlicet de cloa. purg. breuitatis causa, qui dicit quod ad hoc vt competat hoc interdictum, ista sunt necessaria.

1 Primum, * quod sit cloca. Est autem cloaca locus concauus, per quem colluuies quædam fluit, *D. de cloac. l. 1. §. cloaca.* Et cloacæ appellatione etiam tubus & fistula continetur, *vt d. l. prima, Paragrapho cloaca appellatione*, & tubus secundum gloss. ibi est foramen cloacæ, vnde purgatur colluuies aquæ. Fistula est aliud instrumentum ad idem, & ex hoc infert Bartol. ibi ad quæstionem statuti dicentis, si quis offenderit aliquem in domo, punitur certa pœna: quia offendens in ostio domus, dicitur in domo offendisse, de quo dic, *vt ibi per Bartol. & per eundem in l. cætera, Paragrapho hoc senatus, el. 2. de legat. 1. & ibi per Doctores & Baldus in d. l. data opera. qui accus. non possess. & adde quæ dixi in 1. libro in titulo de claustro cloacæ, porticu. & in titul. de ostio siue porta.* Secundum, quod quis prohibeat te volentem purgare vel reficere cloacam, vel si quid est immissum quo vsus cloacæ impediatur, quod remoueri debeat, *D. eodem l. 1. in princip.* Tertium, quod ille qui vult reficere vel purgare cloacam, caueat de damn. infect. *Digestis eodem l. 1. Paragrapho primo.* Et si quis velit cloacam priuatam in publicam mittere, vel cloacam facere quæ haberet exitum in publicam cloacam: quia non est impediendus, *vt dicta lege prima §. Labeo, & final.* licet nouam cloacam in loco public. facere non possit, *vt l. fin. eod. tit.* & ibi hoc not. Bart.

Item * habet locum hoc interdictum, 2
quando cloaca ex ædibus tuis in ædes
vicini [a] pertinet, *vt d. l. 1. in prin.* & ap- a
pellatione ædium continetur ædificiũ, hoc est, ex ædificio in proximum agrũ, *vt d. l. 1. §. deinde ait prætor.* Item si quis habet vsum cloacæ priuatæ, clam vel precario sibi non nocet. Item si denunciatur nouum opus, contemni potest, *D. eodem l. 1. §. hoc interdictum, & §. quod si quis mihi.* Et est ratio, quia talis nunciatio est à lege improbata propter publicam vtilitatẽ, *vt*

not. Bart. in d. l. 1. §. fin. & est casus in l. de pupillo, Paragr. si quis riuis, D. de nou. ope. nun. qui assignat eandem rationem, quod publicæ salutis & vtilitatis intersit, cloacas & riuos purgari, & ideo pulchre etiam dixit text. *in d. l. 1. §. curauit, D. de cloacis,* quod hoc pertinet ad salubritatem ciuitatum & ad tutelam. Nam cœlum pestilens & ruinas minantur immunditiæ cloacarum, si non reficiantur. Et ideo Romæ tempore quo veri Romani dominabantur, quia habebant de istis cloacis & aquæductibus tam publicis quam priuatis magnam curam, *vt apparet in dict. tit. de cloacis, & Codice de aquæductu. lib. 11.* habebant aërem salubrem, & erat sanum ibi morari, *vt dicit gloss. 7. quæst. 1. cap. qualiter, per illum text. & vide ad hoc Albe. de Ros. in l. si quis mihi mandauerit, in princ. D. mandat.*

3 Licet * hodie non sit sanum de mense Augusti morari Romæ, in tantum, vt si quis vltramontanus iuraret se moraturum Romæ in mense Augusti, non teneretur morari: quia occasione talis iuramenti posset vita temporalis amitti, si Romæ moraretur, *vt dicit gloss. not. in c. vero, extra de iureiur.* Et hoc forte est, quia erant cloacæ ibi, quidam dicunt propter quendam ventum qui ibi regnat. Prædicta procedunt in cloaca priuata: quia hoc interdictum de illa tantum loquitur, publicæ enim cloacæ publicam curam merentur, *vt l. 1. §. hoc autem interdictum propositum, D. de cloacis,* & pro publicis cloacis impetit aliud interdictum, ne quid ad cloacam publicam immittatur, vel quid fiat, *vt dict. leg. 1. §. fin.* & adde quod possum facere cloacam de nouo inter ædes meas & vicini illo inuito, & contradicente seu nouum opus nunciante, *vt §. si quis mihi purganti, & l. fin. eodem titul.* dummodo si in via publica velim cloacam facere, ipsam faciam consentiente illo, cui publicatum viarum cura commissa est, *in d. l. fin.* & ita tenet Rofr. *in hoc interdicto, in fin. qua l. fin.* vult, quod habeat locum aliud interdictum ad exemplum prædictorum, videlicet ne facienti cloacam vis fiat, quominus publicam cloacam facere liceat. Et ita etiam tenet Specu. *in titu. de causa poss. & proprie. §. 1. in vltim. colum. versi. sed nunquid.* Imo plus dico, & hoc bene not. quia hoc interdictum competit, vt in vicini ædes dominus veniat, & rescindat pauimenta, cloacæ purgandæ gratia: si tamen paratus sit restaurare id quod ex necessitate reficiendæ cloacæ causa rescindit, quod cautio damni infecti non est interponenda: *vt est text. notabilis cum gl. l. prætor ait quominus, §. vnde Flauius, ff. de cloacis.*

4 Item * dubitari potest coram quo iudice istud interdictum intentari possit? dic coram quolibet prætore de cloacis potest agi, *per l. 1. ff. de cloac.* sed glo. & Bart. ibi dicunt, quod debet peti licentia faciendi ab eo qui potest concedere, postea poterit agere coram quolibet iudice. Et aduerte quia in istis interdictis Specul. *in titul. de causa poss. & proprie. §. priuata, in vltim. col. versiculo pen.* formauit duplicem libellum, secundum quod interdictum hoc habet duo capita, *vt l. 1. §. 1. ff. eod. vt dixi supra in princ.* sed Rofr. *in hoc tit.* formauit alios duos libellos ad idem: & primo sic: Coram vobis &c. compareo ego B. & conqueror de M. qui me prohibet cloacam meam, quæ in tali loco inter me & ipsum reficere, vel purgare, vnde ne me prohibeat vel impediat, ago contra ipsum, & ad hoc

hoc propono interdictum de cloacis,
vel actionem in factum eius loco sur-
rogatam : & ita concipias libellum,
quando vis reficere , vel purgare , si
autem aliquid immisit per quod impe-
diatur vsus cloacæ, ita dices.

5 Coram vobis * A. compareo ego
B. & conqueror de M. qui in cloacam
meam, quæ est inter me & ipsum, im-
mittit talia, per quæ vsus meus in illa
cloaca impeditur : vnde quod illa re-
moueat, ago contra ipsum : & ad hoc
propono interdictum de cloacis vel
actionem in factum surrogatam loco
interdicti : & qnod ita recte concipia-
tur in hoc interdicto libellus, *proba-
tur in l.* 1. *in princ. ff. de cloac.* Sed vi-
detur quod non habeant locum ista
interdicta vt possit ita concipi libel-
lus : nam aut competit mihi ius ha-
bendi cloacam, aut non, in primo ca-
su, si ius mihi competit, possum pro-
hibere illum qui me impedit reficere
vel purgare , vel aliquid immittere,
4 per negatoriam , vel possum habere
confessoriam ad vendicandam illam
seruitutem liberè. *D. de vi & vi arm.
l. idemque, §. vnde vi.* & ideo frustra
videtur quod competat hoc interdi-
ctum. In secundo casu si non compe-
tit mihi ius, potest me per negatoriam
prohibere: quasi nõ sit mihi ius in suas
ædes, vel in commune solum aliquid
eo inuito immittere vel mutare : cum
in re communi melior sit conditio
possidentis. *D. commun. diuid. l. Sabi-
nus.*

6 Item è contra videtur *, quod etiam
si ius non habeat, nihilominus possit
facere cloacam : nam in hoc interdi-
cto etiam si quis vtatur vi , vel preca-
rio : tamen habet locum hoc interdi-
ctum, in aliis interdictis secus est,
vt leg. 1. §. *hoc interdictum, D. de cloa-
cis, vt supra dixi.* Sed ad hoc respon-
det Rosr. in hoc interdicto , circa fin.
quod in vtroque casu potest intelli-
gi, siue haberet ius, siue non : si enim
habet ius , & competit sibi confes-
soria, non propter hoc tollitur inter-
dictum : imo locum habet , quia illa
confessoria petitorium continet , *vt
leg.* 2. §. 1. *D. si seruit. vendic.* & hoc in-
terdictum est poss. *vt patet per leg.* 1.
*D. de cloa. & nota per Specu. in titul.
de causa poss. & proprie. §. priuata* , &
hoc videmus in vsufructuario : nam
licet vsusfructuarius habeat confes-
soriam , nihilominus habet interdi-
ctum vnde vi : *vt D. de vi & vi ar-
mata, l. idemque* , §. *vnde vi.* Si au-
tem non habet ius , est sibi vtile &
necessarium hoc interdictum, sufficit
enim sibi talis qualis possessio. Nec
dubitet aliquis ex eo, quod prætor
fecerit mentionem in interdicto de
hoc verbo, pertinet. vnde videtur quod
pertinere debeat saltem iure dominij,
sed hoc ad factum extenditur , scilicet
pertinet, id est, dirigitur, peruenit, &
extenditur. *D. de cloacis. l.* 1. §. *quod ait
prætor.*

Positiones autem* & capitula acto- 7
ris ita formari possunt : Ego B. dico
quod illam cloacam volebam refice-
re vel purgare. Item quod inter me &
te in tali loco est cloaca, *vt l.* 1. §. *cloac.
D. eodem.* Item quod tu me prohibui-
sti, *d. l.* 1. *in princip.* Item quod volui,
& volo tibi cauere nomine damn. in-
fect. *vt dict. l.* 1. §. 1. *&* §. *si quis purgan-
ti.* Item quod tu immittis tale quid
propter quod vsus cloacæ meæ impe-
ditur.

Reus * vero potest ita positiones 8
& capitula è contra formare. Ego M.
dico, quod inter te & me in tali loco,
in quo dicis , constituisti mihi serui-
tutem, vt nihil ibi possis me prohi-
bente, si hoc actor confitetur, absol-

uitur reus: Item dico, quod quando volebas reficere vel purgare cloacam, ego petij à te, vt caueres mihi nomine damn. infect. Item quod tu cauere recusasti. Item quo te Titius tantum prohibuit, & de his positionibus, & capitulis habetur per Rofred. *in hoc interdicto*, & per Specul. *in titul. de cauſ. poſſeſſ. & proprie.* §. *priuata. in vltim. colum. in princ. verſic. ſed nunquid licet mihi cloacam facere*, & in illo §. *priuata.* ponuntur formæ libellorum, poſitiones actoris & rei in omnibus interdictis ſpectantibus ad materiam aquæductus, *de quibus ſupra dictum eſt.* & ideo ibi omnino videas. *Et adde circa iſtam materiam cloacæ, quæ dicam infra de ſeruitute cloac.*

ADDITIO.

[a] *Ædes vicini &c.* Ædificans non præſumitur facere animo nocendi vicino. *glo. & Bart. in l. fluminum. §. fin. D. de damn. infect. Bart. in l. 1. §. denique. de aqua plu. arcen. Et vide ſupra per Bart. Cæp. de ſeruit. vrb. c. 39.*

CAPVT VII.

De ſeruitute aquæ hauſtus.

1 *Seruitus aquæ hauſtus quid proprie ſit.*
2 *Seruitus aquæ hauſtus an ſeruitus dicatur.*
3 *Seruitus aquæ hauſtus an realis vel perſonalis ſit.*
4 *Seruitus aquæ hauſtus an ſit nominata vel innominata.*
5 *Seruitus aquæ hauſtus an ſit ruſtica vel vrbana.*
6 *Seruitus aquæ hauſtus quomodo & qualiter & quando conſtitui poſſit.*
7 *Seruitute aquæ hauſtus quomodo quis vti debeat.*
8 *Seruitus aquæ hauſtus quomodo amittatur.*
9 *Pro ſeruitute aquæ hauſtus qua actione agatur.*
10 *Statuto ſi prohibeantur mulieres portare perlas, an fictas & contrafactas portare valeant.*
11 *Interdicta de fonte, &c. & de fonte refic. ad hoc vt competant, quæ requirantur.*
12 *Libellus in interdict. de fon. & de fon. refic. quomodo formari debeat.*
13 *Poſitiones interdict. de fon. & de fon. refic. quomodo formentur.*

SEruitus * aquæ hauſtus, eſt ius hauriendi aquam de puteo [a] vel fonte, vel de alia aqua vicini, *Et ita vult. Azo. in ſumma. C de ſer. § hauſtus aquæ*, ſed ego addidi, Vel de alia aqua: vt omnem aquam comprehendat, ex qua ius hauriendi aquam haberem, *argum. l. 1. in fin. D. de fonte.* 1 a

Secundo * loco, in dubium reuoco, an aquæ hauſtus ſeruitus dicatur? Et breuiter reſpondeo ſeruitutem eſſe, *vt Inſtitut. de ſeru. §. inter ruſticorum &* *l. 1. §. 1. ibi*, ſicut diſcretæ ſunt ſeruitutes ductus aquæ & hauſtus aquæ. *D. de fonte. l. ſi prius. §. via publica. D. de aqua plu. arcend. & l. Mela. §. fin. D. de ali. & cib. leg. & probatur per text. cum gloſſ. in l. 1. §. in prædiis. D. de ſeru. ruſt. prædio.* quod intellige quando debetur ius hauriendi aquam neceſſariam agro vel laboratoribus in eo agro, *vt not. gloſſ. in d. §. inter ruſticorum.* & probatur *in dict. §. fin.* & ibi hoc vult Paul. de Caſtr. qui dicit, quod intelligit illum tex. quando ſeruitus 2

seruitus aquæ haustus acquiritur per habentem prædium vicinum pro vtilitate ipsius prædij, & tunc dicitur seruitus realis, alias secus, *vt nota. per gloss. & Dd. in l. vt pomum. D. de seruit. & l. pecoris. D. de seruit. rust. præd. & per gloss. Bart. & Dd. in d. l. Mela. §. fin.* quod declara, *vt plenissime dixi supra in 1. lib. in princip. post distinctionem seruit. in versic. sed dubium pulchrum & subtile, quomodo cognoscatur, &c. & in titu. præcedenti. 2 quæst. principali*, vbi plene disputatum est, an huiusmodi seruitutes sint reales vel personales: & quæ sit vtilitas hoc intelligere.

3 Tertio * dubitari potest, qualis sit ista seruitus, & primo an sit realis, vel personalis, & hoc patet quæ proxime dixi.

4 Quarto * an sit nominata, vel innominata. Et glo. *in l. 1. § in præd. de seru. rust. præd.* tenet quod ista seruitus & aliæ ibi posita sint innominatæ: & hoc ibi sequitur Paul. de Castr. Sed ego aliqua dixi supra, *in 1. lib. in 2. diuisione seruitutis, versic. 2. diuisio seruitutis est, dic vt ibi.*

5 Quinto, * an ista seruitus sit rustica vel vrbana: collige ex his quæ dicta sunt, *in 1. lib. in 4. diuis. seru. versic. 4. diuis. seruit.*

6 Sexto quæritur, * quomodo & qualiter & quando constitui possit hæc seruitus? Et dic quod potest expressim concedi ius hauriendi aquam, & inest iter ad fontem vel aquam, & si concedatur ius ad fontem, inest & haustus aquæ, *vt l. 3. §. qui haustum, D. de seru. rust. præd. & not. gloss. fin. in l. quamuis, C. de fideiusso. & Azo. in summa, C. de seruit. §. haustus aquæ.* Et prædicta intellige, quando tenet concessio haustus aquæ, puta quia est facta in fonte priuato, si autem non teneat, quia facta in flumine public. tunc non tenet itineris tacita concessio, quæ expressim ad flumen publicum fieri potuit, *vt d. l. 3. §. vlt.* Et est ratio, quia quando expressum est inualidum, nec valet quod tacite inest. Simile habetur, *C. si pen. appel. mors, inter l. si is qui. D. de don. inter vir. & vxor. l. si sponsus, §. si maritus, & not. per glo. & Dd. in d. §. fin.* & non solum si concedatur ius hauriendi aquam simpliciter, venit iter, *vt dixi per d. l. 3. §. fin.* sed etiam si concederetur haustus tantum: *vt probatur in dict. §. fin. ver. tantum, & l. 1. §. 1. D. si vsusfruct. pe. & ibi gloss. in versic. aditus, & per l. per seruum, §. 1. & ibi glo. D. de vsu & hab. & l. si ita scriptum, §. regula, D. de libe. & post.* Item ista seruitus aquæ haustus imponi potest ac consueuit, quando aqua est perennis, sed duci non potest vt putealis: & quæ ita est submersa, vt defluere extra meatus suos, & vsui esse non possit, *vt est text. in l. 1. §. loquitur, D. de aqua quotid. & æsti.* Item aquæ haustus potest per eundem locum vt hauriatur, pluribus concedi, sicut aquæ ductus, vt eisdem vel diuersis diebus & horis ducatur vel hauriatur, si aqua sufficiens est, *vt l. 2 §. 1. & fin. D. de seruit. rust. præd. pro hoc leg. Lucio, D. de aqua quoti. & æstiu. & adde quæ dixi in titul. praced. in 6. & 7. quæst. principali.* Item potest concedi vni vt alteri cedat, *vt leg. cum essent, §. 1. in fin. & ibi per gloss. & Dd. D. de seruit. rustic. præd.* Item non potest hæc seruitus aquæ haustus imponi in alieno, nisi vicinum habeat fundum ille, cui seruitus constituitur, *l. ergo D. de ser. rust. prædia.* nec potest vltra concedi quam quatenus ad eum fundum opus sit, *vt dict. leg. ergo in fin. & not. Bart. in l. eadem, §. Caro. ff. de verb. oblig. in 6. q.*

Item

Item via publica interueniente seruitus haustus constitui potest: & non solum si via publica interueniat, sed etiam si flumen publicum, si non sit impedimento transeunti magnitudo fluminis, puta quia vado transiri potest, *l. si prius §. via publica. cum §. sequ. ff. de aqua plu. arcen.* sed loco religioso vel sancto quo fas non sit vti, tunc non potest seruitus haustus constitui, vel si in medio sit fundus alienus inter me & te, nisi medius dominus iter ad transeundum concesserit, *vt d. l. si prius. §. sed si fundus*: Similiter si ex flumine publico haustu aquæ velim vti, & illi flumini ager tuus proximus sit, iter ad flumen concedi potest, alias ad flumen pro aqua haurienda ire non posset, *vt est casus not. in d. l. si prius. §. fin. cum gloss. de aqua plu. arcen.* Et est ratio, quia regulariter non potest quis ire per fundum alienum domino nolente. *l. diuus ff. de seru. rust. præd.* Fallit in quibusdam casibus, *vt plene dixi supra in tit. de seru. itin. ver. quaro an quis currit.*

7 Septimo * quæritur quomodo quis vti debeat seruitute aquæ haustus? & in hoc considera cui debeatur seruitus aquæ haustus, & quis debeat seruitutem. Si quæris de eo cui seruitus debetur, dic quod ipse debet vti eo modo, quo vti solitus est, vel est sibi concessum. *argu. l. 3. C. de aquaduct. lib. 11.* & debet ita vti? vt alij non cedat, nisi domino aquæ volente, *vt l. cum essent, §. 1. ff. de seruit. rust. præd.* Si vero quæris de seruitutem debente, dic quod non debet alias facere, propter quod tollatur haustus aquæ, puta ex aperto terrenum facere, & claudere, *vt est tex. in l. 2. ff. de riuis. & dixi supr. titu. proxim. in 8. quæst. princ. versic. sed circa prædicta dubitari potest.* & ea quæ dicuntur in d. q. princip. possunt adduci ad declarationem huius q. Et adde quod ille qui habet ius hauriendi aquam, non debet etiam de publico in eo iure turbari, quo vsus est tanto tempore, cuius non extat memoria, *vt d. l. 3. C. de aquaduct. & ibi per Bart.*

8 Octauo * quæritur quomodo & quando amittatur ista? Dic si quis habet haustum per tempus quo seruitus amittitur, & non ierit ad fontem, nec aquam hauserit, haustus iter amisit. *l. Labeo. 17.* alias incipit, *si is* secundum vnam lecturam gloss. 1. videlicet quod ibi dicatur, *non ierit. ff. quemadmo. seru. amitt. l. Item si ierit ad fontem, & aquam non hausit*, vt est ibi text. *secundum aliam lect. gloss.* videlicet quod ibi non sit illa dictio Non. & ista secunda lectura est melior, quia prima non habet dubitationem, *secundum Flor. ibi. & sic not.* quod qui perdit principale [b], perdit accessorium, vel qui amisit antecedens, amittit consequens & vide quæ not. Innoc. *per d. l. Labeo. in c. cum officij. in gloss. 1. vers. est not. extra de præsc.* quod sequitur An. *& not. in dict. l. Labeo.* Nec obst. *l. si partem 19. in princ. eod. titu.* quia ibi loquitur in iure quærendo. *l. Labeo.* loquitur in iure quæsito perdendo. & quanto tempore amittantur seruitutes, *vide ea quæ dixi in 1. lib. in 19. quæst princip. & in tit. præcedenti in 10. q. princ.* Item amittitur ista seruitus, si quis alia aqua vsus fuerit, de qua in seruitute imponenda non est actum, *l. si quis alia in prin. & l. 1. §. illud autem. de aqua quot. & astiu.* Sed quid si iui per aliam viam ad hauriendum per 10. annos, non per constitutam, an vtrumque sit amissum, scilicet ius itineris, & ius aquæ haustus? *gloss. in l. 3. §. qui habet haustum in versi. ad hauriendum. D. de seru. rust. præd.* distingnit, si haustus est accessorius itineri, quod esse potest, vt ibi, & supra dixi:

dixi: & tunc vtrumque amittitur: si econtra, non: quia iter est accessorium ad aquæ haustum. *argum C. si penden. app. mors inter. l. si is.* Si autem vtrumque principaliter tenetur, iter retinetur etiam per haustum, *vt d. §. qui habet haustum. ibi, siue hauriendi aquam argu. C. de agri. & censi. l. cum sancimus. §. fin. lib.* 11. Multis etiam aliis modis potest amitti ista seruitus aquæ haustus, quos collige ex his quæ dixi supra *in proxim. in d. q. pr.*

9 Nono * quæritur, qua actione agatur: Respondeo, si quis vult se fundare ex eo quod constituta sibi sit seruitus aquæ haustus, & agere petitorio: tunc competit actio confessoria, *leg. 2. §. 1. ff. si seruit. vend.* & ibi plene per Flor. & Dd. & per Bart. Dd. *in leg. & si prius. ff. de nou. oper. nunc.* Si quis vult agere possessorio, prodita sunt duo interdicta: Vnum est de fonte, quod competit quando quis habet ius hauriendi aquam de fonte vel puteo, vel piscina, vel lacu, & ab aliquo impeditur. Aliud est interdictum de fonte reficiendo, & competit quando quis vult fontem, vel puteum, vel piscinam, vel lacum, quorum aqua vtitur, reficere vel purgare, & ab aliquo impeditur, *ff. de fonte. leg. 1 §. 1. & §. deinde ait.* & ita Ioann. in arbore sua actionum posuit duos circulos, in quibus descripsit hæc duo interdicta, secundum Spec. *in titul. de causa poss. & proprie. §. priuata. vers. porro plerunque quis habet*, & Rofred *in tit. de fonte reficiendo, in princ.* Et aduerte quia ista interdicta de fonte reficiendo vel purgando competunt pro aqua viua, & sunt directa: quia verba leg. & mens concurrunt, & ita loquitur totus tit. *ff. de fonte, maxime l. 1. §. hoc interdictum de cisterna eod. titul. l. 1. §. loquitur. ff. de aqua quotid. & æstiua.* Sed si est aqua non viua, sicut cisterna, quæ hymbribus concipitur, *vt d. §. hoc interdictum de cisterna.* sicut in multis locis communiter non reperitur aqua viua, vt in Apulia, vel Venetiis, & tunc videtur, quod non competat hoc interdictum, *per d. §.* Tamen secundum Rofr. *in prædictis. tit.* ille tex. debet intelligi, quod etsi non competat aliquod interdictum de prædictis directe, quia verba edicti de fonte deficiunt: tamen vtile interdictum competit: & ita etiam tenet Bartol. *in d. §. hoc interdictum de cisterna.* & illum tex. dicit eleganter Bar. facere ad quæst.

Statuto * prohibetur sub pœna mulieres portare perlas, modo quædam mulier portat perlas, fictas & contrafactas, an puniatur pœna statuti: Et dic quod non, debent enim naturales & non fictæ esse, *argum. d. §. hoc interdictum de cisterna.* & ita alias iudicaui in ciuitate Veronæ. Et adde quod portare perlas vel vestes prohibitas non est proprie delictum, sed quædam abusio *secundum Cyn. in consi. suo, quod incipit, In studio Azardi.* & tulis abusio est leuis, ideo propter eam quis non esset corpore puniendus *vt not. Bald. in l. quicquid in 2. col. C. de seruis fugi.* & talia statuta sunt irrationabilia ideo non debent extendi secundum Bald. *in l. quod non ratione. in fi. ff. de leg.* & circa istam materiam statutorum prohibentium portare perlas vel certas vestes, vel localia, *vide quæ not. Ioan. And. in ea quæ fiunt à iudice. de reg. iur. in 6. in mercurialibus. & per Albert. de Ros. in l. factum à iudic. ff. de regul. iur. & in suo opere statutorum in 2. parte quæst. 207. & per Ant. de Butr. in suo tractatu. de ornatu vtili: & habetur per tex. & gloss. 22. quæst. 1. per totum. & ego dixi plene in l. mulieris.* 10

in princ. in 11. *qu. ff. de verbor. signif.* Et adde quod pro isto iure hauriendi aquam, vel ducendi quando quis non permittit me vti, vel amouit ipsum aquæ haustum, vel ipsam aquam, possum implorare officium iudicis, vt faciat me retinere, coërcens aduersarium, & rei competentem formam dans: & hoc quando habebam illum vsum iure seruitutis, alias competeret confessoria, *vt dixi in principio huius quæstio. l. sicuti §. Aristo. D. si seru. vend.* ita dicit Specul. *in titu. de offic. iudic. §. 2. versic.* Item imploratur loco principalis actio.

Vndecimo * quæritur quot sint necessaria ad hoc, vt illa duo interdicta competere possint? & dic secundum Rofred. *in titulo de interdicto, de fonte reficiendo*, quod sex sunt necessaria. Primum quod fons sit, siue puteus, vel lacus, vel piscina. Secundum, quod in illis sit aqua viua. alias non habet locum hoc interdictum directe, sed vtile, *vt l. prima §. hoc interdict.* Tertium vt proh beatur siue haurire aquam, siue puteum aperire, vt ibi. Quartum quod quis velit purgare fontem, vel lacum, vel puteum, vel piscinam. *ff. eod. l. 1. §. deinde.* Quintum, quod ille qui fuit vsus, fuerit vsus hoc anno, non vi, non clam, non precario. *ff. eod. l. 1. in principio, & §. deinde.* Sextum quod ita quis vtatur vel purget eo modo, sicuti consuetus est vti, siue purgare. *ff. eod. l. 1 § hoc interdictum.* si vero quis velit purgare fontem, vel coërcere aquã ne fluat, vel dilabatur, non competit hoc interdictũ. *ff. eod. l. 1. §. 1.*

12 Duodecimo * quæritur quomodo debeat formari libellus in his interdictis? Dic in interdicto de fonte potest sic formari: Coram vobis, & cæt. compareo ego B. & conqueror de M. qui me prohibet vel impetit vti aqua de fonte, lacu, puteo, vel piscina tali cuius tales sunt fines: qua aqua vsus sum hoc anno non vi, non clam, non precario, vnde ne me impediat vti sicut vsus sum hoc anno, ago contra ipsum: & ad hoc propono interdictum de fonte vel actioně in factum: ista forma libelli probatur. *in l. 1. in princ. ff. eod.* In interdicto vero de fonte reficien. potest ita libellum concipere: Coram vobis, &c. compareo ego B. contra Titium, qui me prohibet purgare talem fontě vel reficere piscinam, lacum, vel puteum, cuius tales sunt fines; vnde ne me prohibeat purgare prædicta, sicut est mihi ius purgandi: vel non impediat vti, sicut vsus sum hoc anno, non vi, non clam, non precario, ago contra ipsum, & ad hoc propono interdictum de fonte reficiendo, vel actionem in factum: & probatur ista libelli conceptio *in l. 1. §. deinde D. de fonte.* & de his vide Rofr. *in hoc interdicto de fonte reficiendo*, & per Specu. *in titu. de causa possess. & proprie. §. priuat. versic. porro plerumque quis.*

Decimoterio * & vltimo quæritur 13
quomodo formẽtur positiones vel capitula? Et primo actor potest ita formare. Ego A. dico quod in tali loco cuius tales sunt confines, est fons, vel puteus, vel lacus, vel piscina. Item quod in illis est aqua viua, & hoc dicas quod est aqua viua, & competit interdictum directe: sed si nõ est aqua viua, hoc non dicas, & competit vtile interdictum, *vt dixi in 7. quæst.* Item quod tu prohibes me vti aqua illa, non vi, non clam, non precario. Econtra autem poterit reus ita dicere: Ego M. dico quod in tali loco fluit fons sed desiit esse, & si hoc confitetur actor, succumbit: Item quod in

illo

illo est aqua collecta de sudoribus, & si hoc actor confitetur, succumbit: quia non competit interdictum, nisi pro aqua viua, quod intellige de directo: sed vtile bene competit, vt sæpius dictum est. Item quod tu vsus fuisti hoc anno aqua illa, vi, clam, vel præcario à me. Item quod Titius te prohibet vti aqua illa, vel purgare fontem aliter quam vsus fueris. Item vis quærere venas, siue aperire, *vt D. de fonte. l. 1. §. fin. & de hoc vide per Rofre. in hoc interdicto de fonte reficiendo, & Specu. in tit. de causa poss. & proprie. vers. porro, plerunque quis habet ius.*

ADDITIO.

[a] *Aquam de puteo vicini.* Seruitute aquæ hauriendæ de puteo vicini debet quis vti de die non de nocte, *l. iter.* & ibi Bart. *commun. prædio.* Ludo. in suis sing. qui dicit illum text. esse ad hoc sing. si non vtatur de die, perdit eam, licet vtatur de nocte tantum, *l. sit communem §. si is qui. quib. mod. seru. amitt. & vide supra per Bart. Capol. de seru. vrb. c. 38.*

[b] *Principale.* Principale trahit ad se accessorium, etiam preciosius ipso principali. *l. hæres meus §. final. de leg. 3.* Et principale habet idem ius quod est de accessorio. *in Specul. de litis contesta. §. nunc dicamus. versic. item nunquid.*

CAPVT VIII.

De seruitute pecoris ad aquam appulsus.

1 *Pecoris ad aquam appulsus quid sit.*

2 *Ius pecoris appulsus ad aquam an seruitus sit.*

3 *Seruitus appulsus pecoris ad aquam an nominata, vel innominata sit.*

4 *Seruitute appulsus pecoris ad aquam qualiter quis vti debeat.*

5 *Seruitute appulsus pecoris ad aquam qua actione aliquis vti debeat, & vt competat, quod necessaria sint: & quomodo libellus & positiones formentur.*

PEcoris * ad aquam appulsus est, habere ius appellendi pecoris agri mei per prædium vicini ad fontem vel puteum, *vt l. 1. § in prædiis. D. de seruit. rust. præd. & Institut. de seru. § inter rusticorum D. notat. Azo. in summa. C de seru. § pecoris.* 1

Sed * dubium est, an istud ius pecoris appulsus ad aquam sit seruitus? & videtur quod non: nam pecora sunt mobilia: & in pecoribus & in rebus mobilibus non consistit seruitus prædialis, sed est quædam facultas quæ sapit in dubio realitatem: & si aliquis legat mihi ius pecoris appellendi, cedit hoc legatum à morte testatoris, *ita dicit Bald. in l. vnica. §. libertatibus. in penult. quæstio. Cod. de cad. tollendis. & pro hoc videtur esse text. in l. Mela. §. fin. D. de ali. & cib. leg.* In contrarium videtur, quod imo sit seruitus prædio. rustic. *per dictam l. 1. §. in prædiis, & ibi glo. hoc tenet, & per d. §. rusticorum cum gloss.* Sed tu dic: aut pecora sunt constituta ad agrum stercorandum, & debent viuere in fundo tuo, & tunc est seruitus realis seu prædialis & rusticalis, vt in iuribus proxime allegat, & hoc modo debet intelligi rubrica nostra, alias secus, *& ita tenet gloss. in dict. §. inter rusticorum. & Azo. in summa in d. §. pecoris.* 2

qui intelligit hanc esse seruitutem, quando ex prædio meo non possem percipere aliam seruitutem, nisi quod ibi contineantur pecora, vel etiam quando percipio ex fundo fructus vel segetes cultura pecorum, id est, bouum, per quos colitur fundus, propter quod habeo necesse pecora appellere in fundum vicinum: & prædictis adde, *quæ dixi in tit. præcedenti, in 2. quæst.*

3 Tertio* dubitatur, an ista seruitus sit nominata vel innominata. Ego alias dixi, remittendo me in titulo præcedenti in 3. quæst. & idem dicas in septem seruitutib. sequentib.

4 Quarto * dubitatur qualiter vti debet quis hac seruitute? dic quod non debet appellere maiorem numerum pecorum ad aquam, & si maior numerus appelletur: non in omnibus pecoribus, tunc prohibendum esse, Marcellus ait: quia pecora separari possunt, licet Trebatius dixerit vniuersum pecus impune prohiberi: quia iunctum pecus ei pecori cui appulsus debetur, totum corrumpet pecoris appulsum: *vt l. prima, §. Trebatius & §. sequent. D. de aqua quotidiana & æstiua.* Et est a ratio, quia in separabilibus vtile ª per inutile non vitiatur, *vt ibi, & l. si sponsus, § generaliter, Digestis de donationibus inter virum & vxorem, cum similibus.*

5 Quinto * & vltimo dubitari potest, qua actione agi debeat pro ista seruitute, & quot sint necessaria vt competat, & quomodo formetur libellus & positiones siue capitula? Et breuiter dic vt dictum est in titulo præcedenti, quia ea quæ ibi dicta sunt, locum habere possunt etiam in ista seruitute, & probatur, *in lege prima, §. si quis vti: D. de fonte,* & hoc sentit Rofre. *in tit. de interdicto de fonte reficiendo,* & ponit tanquam paria, seruitutem pecoris ad aquam appulsus, & seruitutem haustus aquæ, & similiter facit Specul. *in tit. de poss. & propriet. §. priu. versic. porro.*

ADDITIO.

ª *Vtile.* Vtile per inutile non vitiatur, *l. 1. §. penult. & ibi Bart. in 1. oper. & Dd. de verb. oblig. & l. hac consultissima, §. ex imperfecto 2. respons. Cod. de testam. l. fin. Cod. fam. erc. & in l. certi, §. quoniam, in 3. volum.* Et ibi vide Bald. qui ponit 10. casus in quibus vtile per inutile vitiatur. *D. si cert. pet. & vide in l. seruum filij §. antepenultim. per Bartol. de leg. 1. & in l. qui testament. de legat. 2. & ibi gloss. & l. si ita stipulatus, ad finem tit.*

CAPVT IX.

De seruitute iuris pascendi.

1 *Seruitus iuris pascendi quid proprie sit.*
2 *Pecoris appellatione comprehenduntur omnes quadrupedes quæ gregatim pascuntur.*
3 *Pascua quæ dicantur.*
4 *Pascuum quotuplex sit.*
5 *Iuris pascendi seruitus an rustica vel vrbana existat.*
6 *Seruitus iuris pascendi qualiter acquiratur.*
7 *Fundo vendito vel legato, an videantur vendita pascua quæ sunt, vel in aliis prædiis venditoris debentur.*
8 *Vniuersitas alicuius villæ si rem non communem emerit, vt ius pascendi haberet, & aliquis de dicta villa sua prædia vendiderit an*

an veniat in dicta venditione ius pascendi, quod dictus venditor habeat.

9 Venditione molendini per aliquem facta, quo casu etiam alterius molendini postea veniat: etiam si in venditione de ea mentio facta non sit.

10 Testes vbi plures quam duo haberi possunt, duo de vniuersitate non sufficerent.

11 Monachi singuli in causa suæ vniuersitatis testificari possunt.

12 Testis examinatus in causa vniuersitatis, puta pascui, si sentiat commodum, & dicat quod non: an falsum dixisse intelligatur.

13 Statutum si sit in ciuitate, vt in talibus pratis homines bestias ad pascendum intra terminos designatos tenere nequeant, & sic in certa prati parte pasci poterit, & in certa non: & quidam accusatus fuerit, quod in dictis pratis bestias tenuerit, nec fuerit dictum in accusatione intra terminos designatos, sed simpliciter probatum fuerit, an ex hoc condemnatio sequi valeat.

14 Statuti forma, si magnates non possint intrare palatium ante pulsationem campanæ sub certa pœna, an condemnatio sequi possit, nisi introitus explicite probetur.

15 Creditor si hypothecaria agat contra ipsum possessorem: & possessor confiteatur rem de bonis debitoris fuisse, sed negat fuisse obligationis contractæ tempore, quid iuris.

16 Tempus aliquod punctualiter vbicunque de substantia fuerit ad victoriam reportandum: illud tempus liquido & punctualiter probari debet.

17 Seruitute iuris pascendi quomodo quispiam vti debeat.

18 Seruitus vel pascendi ius si in fundo alieno constituta fuerit, an cum omni pecore cuiuscunque generis pascere possit.

19 Seruitus si de pecudibus simpliciter constituta sit, & reperiantur pecudes nobiles, sicut sunt Veronenses, & ignobiles, sicuti aliæ Italæ: an de omnibus indifferenter ipsa seruitus constituta intelligatur.

20 Pascuis cum pecoribus morbosis, seu pestiferis nullus vti potest.

21 Infectionis timor vbicunque fuerit etiam de ciuitate expulsio fieri poterit.

22 Pascendi iuris seruitutem habens in alieno fundo, an ipsam seruitutem diuidere debeat.

23 Pascendi ius præter iustitiam per tyrannum in prædiis alienis acquisitum, an in Ecclesiam transeat.

24 Pascendi ius quanto tempore præscribatur.

25 Iuris pascendi possessio vel quasi seruitus quomodo probetur.

26 Vniuersitatis 10. vel 20. si aliquo nemore tanto tempore vsi fuerint, quod non extet memoria in contrarium: an ipsi vniuersitati ius quæsitum videatur.

27 Actus agentium vltra eorum intentionem operari non debent.

28 Pascendi ius villæ vel vniuersitati competens, an per decem homines villæ vel vniuersitatis probari possit.

29 In obligationibus facti obligatio ad interesse venit.

30 Animal qui in fundo reperit, in quo sibi iuris pascendi seruitus debetur, an ipsum occidere possit vel retinere, donec damnum reficiatur quod dedit, vel donec cuius sit animal illud, cognoscatur.

1 SEruitus * iuris pascendi, est eius pecoris pascendi in fundo alieno agri mei causa: *vt l. 1. Paragrapho in prædiis, D. de seru. rustic. præd. & Institut. de seruitut. Paragrapho inter rusticorum, & l. qui seruandarum, Paragrapho fin. de præscript. verb.* & dixi esse ius, quia seruitutes sunt iura: *vt Instit. de seru. in princ. & l. 1. in princip. D. de seru. rust. præd. & l. hæc autem iura, in princ. eod. tit. & l. 2. §. in prædiis, D. de seru. rust. præd.*

2 Pecoris * etiam dixi: quia hoc nomen est generale, & comprehendit omnes quadrupedes quæ gregatim pascuntur, *l. legat. §. pecudib. D. de lega. 3. &*

& Inſtit. ad legem Aquil. in prin. & D. eod. l. 2. & quia lex 12. Tabul. loquebatur de paſtu pecoris, *vt dict. leg. qui ſeruandarum, §. fin. l. final. C. ad Aquil. & per hoc l. Iulianus, §. glans. D. ad exhiben. & l. ſi pecora paſcenda. C. de pact.* dixi paſcendi quia hæc ſeruitus locum habet in pecoribus paſcendis, vel quæ paſcuntur.: *vt probatur in l. pecoris paſcendi, D. de ſeru. ruſt. præd. & in iuribus ſupra proxime allegatis.* Dixi in fundo, quia ſi res nemini ſeruit. *l. in re communi, D. de ſeru. ruſt. præd. & l. vti frui. D. ſi vſus fruct. pet. & probatur in d. l. qui ſeruandarum §. fin.* Vltimo dixi: agri mei, quia ſi haberem fundum pro quo tenerem pecora paſcenda, non poſſet eſſe tale ius paſcendi, ſeruitus præſertim realis ſeu prædialis, ſed eſſet ſeruitus perſonalis ſeu ius perſonale: *vt eſt text. cum gl. ordin. in verb. except. in l. ſi quis binas ædes D. de vſufruct. & text. cum gloſſ. & ibi Dd. in leg. pecoris, & not. per gloſſ. & Dd. in l. pomum, D. de ſeruit. & per text. gloſſ. Bart. & Dd. in l. Mela, §. fi. de alim. & cib. l.* Circa quod vide quæ plene dixi, *in 2. lib. in princ. poſt diffin. ſeru. & titul. de aquæduct. 2. quæſt.*

3 Viſa * diffinitione huius ſeruitutis iuris paſcendi, quæro primo quæ dicantur paſcua? Et dic, paſcua ſiue ſaltus dicuntur loca vbi beſtiæ paſcuntur, *l. ſylua cædua, §. final. D. de verbor. ſignific. & l. ſi diuortio. §. plane, D. ſolu. matr. & l. 1. per tot. titu. C. de paſcuis publ. vel pr. lib. 11. & vide gloſſ. in d. §. plane.* vbi dicitur, quæ paſcuis pecudum eſt deſtinata, *vt d. l. ſylua cædua §. fin.*

4 Quæro * ſecundo quotuplex eſt paſcuum? Dic duplex. Nam quoddam eſt publicum, & quoddam priuatum, *vt probatur in rubr. & per totum titu. C. de paſ. publ. vel pri. lib. 11.* de paſcuis publicis dicemus in 12. & vltim. quæſt. princ.

Quæro tertio, * an ſeruitus iuris paſcendi ſit ruſtica vel vrbana? dic 5
inſpiciendum eſſe fundum, propter quem debetur iſtud ius paſcendi: quoniam ſeruitus iudicatur ruſtica vel vrbana, pro vt eſt fundus, cui ſeruitus debetur, *vt not. glo. in verſ. aream, in l. 1. de ſeru. ruſt. præd.* & ideo fundus, propter quem debetur iſta ſeruitus, iuxta not. *per gloſſ. in l. pecoris, D. de ſeruitut. ruſt. præd. & ea quæ dixi ſupra in 1. quæſt. in fin.* ſi eſt vrbanus, erit vrbana: & ſi ruſticus, erit ruſtica poſſet enim eſſe quod in loco non eſſet abundantia terræ, puta quod in aliquo caſtello tunc eſſet neceſſarium tenere pecora cauſa ſtercorandi fundum vrbanum, in quo eſſet hortus pro vſu familiæ: *vt l. vrbana prædi. cum ibi not. per gloſſ. & Dd. ff. de verbor. ſignific.* circa quod vide *quæ plene dixi in 1. lib. in 4. diuiſi. ſeruitut. & per ea quæ dicuntur ibi declaratur iſta quæſtio.*

Quæro * quarto, quomodo acqui- 6
ratur iſta ſeruitus? dic quod pluribus modis. Primo inſtitutione vel alia vltima voluntate, ſi ius paſcendi relinquatur. *argumen. Inſtitut. de ſeruitut. §. final. & de vſufruct. §. primo, & l. vſusfructus pluribus modis, D. de vſufruct. & l. corruptionem in princip. C. eodem titul. cum ſimilibus.* Secundo pactionibus & ſtipulationibus vel, contractibus, puta emptione, venditone, vel donatione: *vt probatur Inſtitut. de ſeruit. §. penultim. cum gloſſ. in verſic. pactionibus, & inſtitutionib. de vſufructu. §. ſine teſtamento.*

Sed * circa hoc dubitatur an vēdi- 7
to vel legato fundo, videantur vendita paſcua quæ ſunt vel debentur in aliis prædiis vēditoris? Et in hoc diſtingue.

Aut

Aut pascua erant deputata ad vsum fundi venditi, & cum eo vno nomine nuncupata, & tunc veniunt etiam pascua, *vt est casus, & ibi hoc notat Bart. in l. Seia. §. Tyrannæ, ff. de fundo instruct. & probatur in l. testatrix, §. primo, ff. si seruit. vend. facit l. final. in princip. cum ibi notat. ff. de seru. vrb. præd. & in dict. l. testatrix. in princ. & in l. prima. cum ibi nota. per gloss. & Bart. ff. de rebus dubiis.* Aut dicta pascua erant deputata ad vsum fundi venditi, sed vno nomine non erant nuncupata: & tunc illa pascua fuerunt empta, quæ erant deputata ad vsum dicti fundi tantum, & *idem per textum dict. l. testatrix. §. primo.* quia vendendo fundum simpliciter præsumitur vendidisse totum: & cum omni iure sibi spectante, nisi aliquid sit exceptuatum: *vt l. qui tabernam. cum ibi notat. ff. de contrahen. empt. & vendit. in l. 1. C. quæ res pignor. oblig. possess. & Bald. in l. 1. C. qui testament. facer. possess. & in l. si domus, §. fin. ff. de legat. 1. & in l. Titia testamento. §. Lucius Titius. de legat. 2.* & hoc intellige quando pascua, id est, ius pascendi debetur venditori in fundo alieno pro fundo vendito: quia tunc est proprie seruitus: *vt dict. l. testatrix, §. fi. cum gl. in versic. legatario. in fin. & idem* quando pascua deberentur in fundo vniuersitatis: quia tunc etiam posset dici seruitus debita vni ad vniuersitatem vendenti fundum proprium, seu debita illi fundo: quia licet fundus in quo debetur ius pascendi, sit vniuersitatis, non tamen dicitur singulorum, *l. in tantum §. vniuersitatis, D. de rerum diui. & l. sed si hac. §. qui manumittitur, cum ibi not. D. de in ius vocan.* sed si vendens haberet ius compascendi in fundo communi ista non posset dici proprie seruitus: quia res sua nemini seruit, etiam communis, vt singulis *vt l. in re communi, D. de seru. vrb. præd. & l. vti frui, D. si vsusfr. pen.* & ita debet intelligi gl. *in d. l. testatrix, §. final. ff. si seru. vend.*

Et ex * hoc sequitur, si vniuersitas alicuius villæ emit saltem rem communem, vt ius pascendi haberet: & aliquis de dicta villa prædia sua propria vendiderit, si aliud dictum non est, venit in dicta venditione ius compascendi, quod habebat dictus venditor: *vt est casus in d. l. testatrix, §. 1.* Et propter hoc alias iudicaui in quæst. mihi sic commissa. 8

Quidam * habebat in flumine Athesi vnum molendinum magni pretij: quia in illo flumine prope erat alius locus pro molendino faciendo, vt aliquis non haberet causam construendi ibi aliud molendinum: & damnificandi suum, emit illum locum seu postam molendini solum, vt remaneret vacua, ne damnificaretur suum molendinum, vendidit molendinum, similiter iudicaui, quod in illa venditione veniret etiam illa posta molendini, *per d. l. testatrix. §. 1. ff. si seru. vend.* & faciunt ea quæ dicta sunt quod est not. Prædicta tamen intellige, nisi quantitas prædij suaderet contrarium, puta quia precium conueniret solum molendino non postæ molendini: quia vtrumque multo plus valeret, *argu. l. 1. cum ibi not. ff. ad Treb. & arg. gloss. notabilis in l. 1. vers. agendo. in fin. ff. de superfi. & gl. in l. semper in stipulationibus, ibi.* Item actum intellige etiam tacite ratione rei, *de reg. iur. & gloss. in l. semper in obscuris. eod. titu. facit cap. 1. §. donare in titul. qualiter olim feud. po. alien. & quod not. Lud. in l. diuor. § ob donationes, in 2. col. ff. soluto. matrim.* & idem dico de iure pascendi, vt non veniat in venditione facta de fundo, quando precium conueniret solum 9

ſolum rei venditæ, & non iuri etiam paſcendi, per prædicta. Aut dicta paſcua non erant deputata ad vſum fundi venditi, nec eo nomine nuncupabantur cum fundo vendito: tunc aut paſcua ſiue ius paſcendi, non debentur niſi illi, qui habet certum numerum camporum 25. ſicut eſt quibuſdam locis ſtatutum: & tunc ſi quis vendiderit ſimpliciter fundum ſuum pro maiori numer. camporum 25. etiam non videtur vendere paſcua, ſeu ius paſculandi: quia illud ius non debetur extraneo ex forma ſtatuti, niſi habeat vigore emptionis: quia in ea non eſt nominatus, *l. in vendendo, in princip. Digeſt. de contrahend. empt.* nec vigore ſtatuti: quia illud non loquitur, niſi in habentibus commodum burſale ſingulis menſibus, puta quando beſtiæ hominum illius villæ paſcuntur gratis, & ſine aliquo pretio, quod detur communitati: nam tunc licet nomen ſit vniuerſorum, tamen effectus eſt ſingularis, *vt l. ſicut §. 1. ff. quod cuiuſque vniuerſ. nom. & d. l. in tantum: §. vniuerſitatis.* Et idem dico, quando omnis vtilitas perueniret ad vniuerſitatem, & ea poſtea diuideretur iure ſingulari, eadem ratione. Sed Archid. & Rofred. 14. *quaſtion. 2. c. 1.* dicit, quod licet in cauſa vniuerſitatis conſtitutiones de vniuerſitate admittantur: tamen non omnino eis plena fides adhibetur: & ſic non faciunt plenam probationem, inducunt Antonius de Butr. *in capit. cum nuncius, extra, de teſtibus*, qui dicit hoc dictum Archid. procedere quo ad vniuerſitatem, non quo ad Eccleſiam: quia res vniuerſitatis plus ſpectant ad ſingulos, quam res Eccleſiæ ad ſingulos. Et ſic vult Anton. de Butr. facere differentiam inter vniuerſitatem & Eccleſiam: quæ differentia non placet Ioann. de Imol. *in dicto ca. cum nuncius*, ex quo commodum ita applicatur vniuerſitati in vno caſu ſicut in alio: nec magis ſpectat ad ſingulos in vno caſu, quam in alio.

Vnde * ipſe dicit, quod vbi plures 10 quam duo teſtes poſſunt haberi, duo de vniuerſitate non ſufficerent: & hoc modo intelligatur dictum Archidia. Sed vbi non poſſunt haberi niſi duo, forte propter facti antiquitatem, tunc in ſubſidium ſtaretur dicto duorum teſtium, ex quo commodum venit applicandum vniuerſitati: *facit in ſimili quod not. Bart. l. de minore, §. tormenta, D. de quæſt.* Ego autem in hoc articulo quantum ad materiam iuris paſcendi, puto aliter eſſe dicendum iſta diſtinguendo: Si quæritur, an homines de vniuerſitate poſſint eſſe teſtes. Aut eſt quæſtio inter homines de vniuerſitate: illi diſtinctè poſſunt in teſtimonium adhiberi, & deponere pro vno de vniuerſitate, & pro alio: quia tunc ceſſaret cauſæ ſuſpicio: cum præſumatur teſtis in dubio diligere vnum ſicut alium, ex quo cenſetur inter eos eſſe par affectus, *argum. l. non ſolum, §. de vno*, & quod not. Bartol. *D. de ritu nupt.* & ita tenet Card. Zab. *in c. cum nuncius, in fin. extra de teſtibus*, & pro hoc facit quod not. Bartol. *in l. extraneo, §. de queſtione D. de quæſt. & l. qui teſtamento, ad fin. D. de teſtament.* pro hoc eſt text. cum gloſſ. magna *in fin. 3. quæſt. 5. cap. conſanguinei*, & gloſſ. & Dd. *in cap. poſtremo de appellat.* & quod nota. Bald. *in l. cum alienam, Cod. de lega.* Aut eſt quæſtio inter homines aliquos de vniuerſitate & extraneum, & tunc alij de vniuerſitate poſſunt eſſe teſtes niſi ſentirent aliquod commodum vel ſentire poſſent: quia ſimilem cauſam haberent, *vt c. perſonas, cum ibi not. extr. de teſtibus.*

Aut non est quæstio inter homines de vniuersitate, sed inter vniuersitatem & extraneum: & tunc aut tractatur de iure pascendi competenti tantum vniuersitati, ita quod vtilitatis effectus in totum vel in partem venit etiam in singulos de vniuersitate, principaliter: quia singuli depascunt animalia sua, & tunc non possent testificari illi, qui sunt de ipsa vniuersitate: quia dicerentur esse testes in facto proprio, *l. omnibus, D. de testibus & l. nullus, ff. eodem titul.* Idem quando vtilitatis effectus principaliter competeret vniuersitati, & in consequentiam singulis de vniuersitate, puta quia vniuersitas locat pascua, & recipit pretium, quod diuidit postea, inter singulos, & idem eadem ratione, *vt dixi*, facit gloss. singularis, *l. iure, ff. ad muni. & nota l. ex quacunque, ff. si quis in ius voc. non ie.* quod est intelligendum, quando sunt singuli capaces illius vtilitatis: alias secus, sicut contingit in causa monasterij: quia licet quandoque de bonis monasterij fiant portiones inter singulos monachos, *vt c. insinuante, extra, qui clerici, & c. dilecto, de præb.* tamen non singuli monachi habent ius petendi illas portiones, *vt ibi not. facit quod habetur in ca. 2. de stat. mon. & c. edoceri, de rescript.*

11 Et propterea * singuli monachi in causa suæ vniuersitatis poterunt testificari, & hoc videtur tenere Card. Zab. *in d. c. cum nuntius*, qui facit differentiam inter causam vniuersitatis secularis, & Ecclesiasticæ. Aut tractatur de iure pascendi, quod competit vniuersitati tantum: quia nullo modo communicatur cum singulis de vniuersitate, nec inter eos diuiditur: & tunc quæritur, nunquid homines de illa vniuersitate possint in testes admitti & examinari: dic quod sic, *per l. in tantum, §. vniuersitatis, ff. de rerum diu & l. sed si hac, § qui manumittitur, D. de in ius voc.* Aut quæritur, nunquid dictum eorum faciat plenam fidem, & sic an sint dicti testes omni exceptione maiores? & in hoc ego tenerem opin. Archid. videlicet quod non facerent plenam fidem, sed præsumptionem inducant: quia negari non potest eos habere aliquam affectionem ad suam vniuersitatem, quia communiter habere consueuerunt, ideo hoc præsumere denius, *argum. l. certi conditio, §. si nummos, D. si cert. pet. & per id quod habetur per gloss. & Dd. in l. 1. C. de arbitr.* & ideo non sunt omni exceptione maiores, ex quo exceptio ista præsumpta potest eis opponi, *vt est gloss. not. in cap. 1. in versic. maiores, extra, de consang. & affi. & Institut. de inutil. stipul. §. idem verborum.* Nec facio differentiam absolute inter vniuersitatem Ecclesiasticam & secularem, sicut facere videtur Anton. de Butr. *in d. cap. nuntius, de testibus.* Puto tamen, quod maiorem præsumptionem faciant, qui sunt de vniuersitate Ecclesiastica, quam illi qui sunt de seculari, tum quia minus iuris habent personæ Ecclesiasticæ: quia ius quod habent in vniuersitate Ecclesiastica, non transmittunt ad hæredes sicut faciunt laici, *iuxta not. in cap. præsenti, de offic. ord. in 6. cum si.* tum quia personæ religiosæ, seu Ecclesiasticæ magis in dubio sunt dignæ, quam seculares, *arg. gloss. not. 70. dist. monach. in ver. examinari.* Credo tamen si essent plures, fidem plenam facerent: quia hoc quod deficit in fide, supplet numerus [a]: *vt est gloss. notabilis in l. 3. §. eiusdem quoque principis, in versic. numerus, ff. de testibus & pro hoc gloss. 1. in c. cum à nobis, & ibi Dd. extr. de testib. & text. cum gloss. in cap. cum causa* quæ

quæ extra, de probat. facit quod not. Bartol. *in l.* 1.§. *idem Cornelio, D. de quæſtion. & Bald. in l. ſi quis ex argentariis*, §. 2. *D. de eden.* In hoc tamen concludo relinquendum eſſe arbitrio iudicantis, an illis teſtibus ſit plena fides adhibenda, qui habet conſiderare qualitatem & conditionem teſtium ſiue perſonarum, & quantitatem cauſæ, & ſi tota vniuerſitas magnam habet in illa cauſa affectionem, ita vt ſit ſuſpicandum de illis de vniuerſitate teſtantibus, *arg. l.* 3. §. 1. *&* §. *eiuſdem quoque principis, cum ibi not. D. de teſtib.*

12 Sed* pone iuxta prædicta, quod teſtis examinatus in cauſa vniuerſitatis, puta paſcui, ſi ſentit commodum, dixit, quod non: an intelligatur falſum dixiſſe, vt repellatur à teſtificando: & quantum colligitur ex præcedentibus, ſi dixit quando repellebatur, dixit falſum, alias ſecus. Idem dixit Bartol. *in l. ex quacunque, in* 4. *colum. D. ſi quis in ius vocat. non ie.* de quo dic, *vt ibi per eum, & Doctores*, quod perpetuo tene menti. Quarto princip. acquiritur hæc ſeruitus, vel ius paſcendi ſententia, *argum. l. 6. quæ incipit, vſusfructus*, §. *primo, D. de vſufruct.* Quinto acquiritur etiam hæc ſeruitus lege, vel ſtatuto. Nam lege acquiritur, id eſt, acquiſita eſt: quia de iure cautum eſt, vt quicunque per terram tranſiens, equum ſuum pabulare voluerit, iuxta viam in propinquo loco amplecti poſſit ad refectionem & reparationem equi ſui impune, etiam herba viridi, & ſylua ſine vaſtatione vtatur pro ſua commoditate & vſu neceſſario. Idem dicit text. *in cap. primo*, §. *fin. in tit. de pace te. in vſibus feud.* quem text. declarat vt ibi per Doct. Iacob. & Alberic. & hoc tenet ibi Bald. qui dicit per illum text. quod quicunque tranſit per terram cum equo, poteſt equum ſuum ſaturare iuxta viam, & poteſt etiam vti herba viridi, & ſylua ſine deuaſtatione alicuius, & idem tenet Alber. de Roſa. *in l. fin. Cod. ad l. Aquil.* Pro hoc facit, quia de iure diuino licitum eſt comedere vuas in agro alterius, ſed non exportare, & colligere ſpicas, & non mittere falcem in meſſem alienam, *de conſe. diſt. 5. diſcipulos, & plus dixit Bart. in l. 2. in fin. per illum text. Cod. de paſcu. publ. vel priua. libro* 10. quod millies Imperatoris deſcendentes ad partes Tuſciæ poſſunt petere à Tuſcis, vt aſſignent eis prata, in quibus poſſint eorum equos paſcere: non tamen debent deuaſtare prata, *vt ibi.* Sed contra prædicta opponitur, & videtur quod imo non liceat in alieno paſcere equum, etiam iuxta viam, *l. Quintus Mutius, D. ad leg. Aquil. So. ille* §. *fina. in cap,* 1. *de pace tenend.* debet intelligi ſecundum Andr. de Iſern. ibi, quod ille qui paſcebat, non erat in agro, ſed in via: vnde ſe appropinquabat ad ſepem ſeparantem agrum à via: & recipiebat de herba, vel frondibus pendentibus ſupra viam: vel accipiebat de herba ex ſylua ibi propinqua iuxta viam pro refectione equi ſui feſſi: quod licet, dummodo ſine damno faciat, & eſt ratio, quia ſibi prodeſt, & alteri non nocet. *D de euict. l. in debitore, in fin.* Bed do. Iacob. de Aluar. *in d. c.* §. *fin.* dicit, quod licet iſta lectura in ſe ſit vera: tamen non videtur illi literæ conuenire, quia ille text. *Paragrapho fina.* præſupponit, quod tranſitus fiebat per terram & non per viam. Item quia ſatis modicam dubitationem habebat, idcirco alij legunt ſecundum eum, quod iſte equitans paſcebat equum ſuum in agro iuxta viá, quod licet, tum

BBb 2 quia

quia sibi prodest & alij non nocet: tum quia facit hoc ex necessitate, ac etiam quia iuste credebat dominum permissurum, si hoc sciret, vnde non dicitur delinquere, *vt not. Inst. de oblig. quæ ex delict. nas. §. furtum.* Item quia licet hoc videatur iuridicum, tamen cum istud sibi prodest, & alteri non noceat, æquitas suggerit, vt hoc admittatur, vt videmus in simili, *in l. in summa. §. item Varus. D. de aquæ plu. arcen.* & ita not. gl. quæ hoc tenet, *23. q. 2. c. fin.* Sed circa prædicta communiter sunt statuta, quæ specialiter prouident, in quo loco, & in quo tempore licitum sit pasculare.

13 Sed quid * si statutum est in ciuitate, vt in talibus pratis homines non possint tenere bestias ad pascendum inf. terminos designatos & sic in certa parte prati poterit pasci, & in certa non: & quidam fuit accusatus, quod tenuerat bestias in dictis pratis, nec fuerat dictum in accusatione infra terminos designatos, & sic simpliciter fuit probatum, an ex hoc sequi possit condemnatio? Bartolus format hanc quæst. *in l. de pupillo. §. qui nunciat. ff. eod. tit.* per quam dicit, quando vnum & idem factum non est prohibitum in qualibet parte loci, debet exprimi & probari illa pars loci, in qua factum est punibile, & pro hoc videtur text. secundum eum *in l. 1. in fin. cum l. seqn. ff. de incend. ruin. & naufra.* Item dicit Barthol. de tempore. Pone post medium mensem Martij licet pasculare in certis pratis, & non ante, qui accusauit de mense Martij, non dicit in qua parte dicti mensis: nisi exprimatur, & probetur illa pars temporis, in qua factum est punibile, non sequitur condemnatio, pro hoc optime facit quod not. *l. eum actum. D. de neg. gest.* & pro hoc ego allego quod not. Ange. *in l. in substitutione. de vulg. & pupil.* vbi dicit per illum textum, quod vbi certum & determinatum tempus est de substantia dispositionis, illud punctualiter interuenire debeat, alias dispositio non tenet, *alleg. d. l. eum actum. & l. matrem. C. de prob.* per quem tex. Bald. ibi decidit multas quæst. similes.

Videlicet * si ex forma statuti magnates non possint intrare palatium ante pulsationem campanæ sub certa pœna, si probatur introitus, non sufficit, nisi probetur explicite, quod intrauit ante sonum, *l. denunciasse. §. quid tamen. ff. de adult. l. prætor. §. dolo autem ff. vi bon. rapt.* Item presbyter à parochiano petit decimas de quæsitis: & parochianus dicit se non teneri: quia ille quæsiuit ante consilium Lateranense: debet enim probare, quod ante quæsierit, cum sacerdotis intentio sit fundata de iure communi, secundum Cyn. & Angel. *in d. l. §. dolo autem.* 14

Item dicit Ange. si creditor agit hypothecaria contra ipsum possessorem, possessor confitetur rem fuisse de bonis debitoris: sed negat fuisse eius tempore obligationis contractæ. Nam debitor debet probare, quod illo tempore fuerit debitoris, quod istud est de substantia ad fundandam intentionem creditoris secundum Cynum, *in l. quæ nondum §. quod dicitur. D. de pignor.* quod dicit esse verum in priuato creditore agente: secus est in fisco, *vt est text. final. secundum vnam lecturam in l. 1. Cod. de iure fisc.* Item pro hoc allego, quod not. idem Angel. *in l. 2. in 2. colum. C. de petit. hæred.* vbi dicit, per illam l. 15

Quod * vbicunque aliquod tempus punctualiter est de substantia ad victoriam reportandam, illud tempus 15

debet

debet probari liquido & punctualiter, *allegat. d. l. matrem. & dict. leg. eum actum.* & idem dicit in loco, *vt d. l. non solum. §. sed vt probari,* & idem dicit in procuratore denunciante vt procuratot, *vt l. denunciasse. §. quid tamen. D. de adul.* & idem etiam dicit esse in alia qualitate, *l. prætor. §. dolo autem. & l. si dolo. D. si quis testa. lib. es. ius. fu.* & idem vult ipse Angel. *in l. 1. §. final. ff. de incend. ruin. & naufra.* qui dicit, quod vbi lex exigit certum locum vel tempus illud deduci & principaliter probari oportet: *vt ibi. & l. si quis ex naufragio. eod. tit. & leg. libellorum. ff. de accus. cum simil. & idem dicit Angel. in leg. eum qui. §. Publiciana. per illum textum, ff. de publ.* qui subdit: quod cautus sit ille, qui debet probare in deducendo & probando dictum tempus punctualiter: alias succumberet, *facit l. sed si alienum. §. in extraneis. eodem titu.* Et istam sententiam tenet etiam Bartol. *in l. matrem circa princip. C. de probat.* qui dicit, quod quandoque probatio consistit in differentia temporis vel loci, oportet quod fundatus ex differentia probet differentiam, *per d. l. matrem. & per d. l. eum actum. facit l. in illa stipulatione. si Cal. & l. hoc iure.* & quod ibi not. Bart. & Doct. *ff. de verb. oblig.* & idem in affectu tenet Bald. *in leg. fin. in 3. colum. vers. ex quibus concludo,* ibi vbicunque iuris ratio. *C. de edicto diui. Adria. tollen.* & pro hoc etiam facit; quod not. Innoc. *in c. cum inhibitio. in vltim. gloss. extra, de cland. despon.* & quod not. Flor. *in l. si dominus seruum in final. D. ad leg. Aquil.* qui dicit per glo. ibi, quod vbi actus potest se habere ad habitum ... missum, semper in dubi... intelligitur esse factus ex ...tate permittente, & dicit hanc esse notabilem præsumptionem, quæ probatur, *in l. merito. ff. pro socio.* & de ista quæstione vide plene per Abbatem *in c. auditis. in vltima charta, de præscript. & adde l. cum res. & quod ibi not. Salic. C. de dona. l. Stichus ff. de statuliber.*

Quæro * sexto principaliter, quomodo quis debeat vti seruitute sui iuris pascendi? Et primo dic quod debet vti prout in constitutione seruitutis conuentum est, *argu. l. 1. §. si conuenirit. D. depos.* vel prout est consuetudo vel statutum in loco, *argum. l. qui luminibus. D. de seruit. vrb. præd. & leg. an in totum C. de ædif. priuat.* facit quod dixi supra in seruitute aquæductus, *in 8. quæst. princip* & ideo quis debet vti illo genere pecorum, de quibus conuentum est in constitutione seruitutis, & non alio, *argum. l. certo generi. in pr. & per totam illam l. D. de ser. rust præd.* 17

Sed * quid si simpliciter est constituta seruitus, vel ius pascendi in fundo alieno, an possit cum omni pecore cuiuscunque generis pasculari? & videtur, quod sic, si non expressa species pecorum, *argum. l. in tradendis. in prin. D. com. præd. & d. l. certo generi. § fin. & l. si seruitus. in princ. cum ibi not. D. de seruit. vrb. præd.* quod credo esse verum, nisi ex aliis circumstantiis apparet contrarium sensisse, *per l. si seruus plurium. §. fin. cum ibi notatis. D. de leg. 1. cum si.* 18

Item quid si est ex...essum de pecudibus, & reperiuntur pecudes gentiles & nobiles, quæ habent optimam lanam, & magnam curam & custodiam requirunt, vt sunt pecudes Veronenses: & reperiuntur etiam aliæ quæ habent lanam grossam, & non requirunt custodiam, vt s... pecudes Italiæ: & seruitus simpliciter est constituta de pecudibus, an possint ad pascua duci tam 19

pecudes grossæ quam nobiles, vel econtra? puto quod sit inspiciendus locus, in quo sit seruitus constituta: quia si in illo sunt tantum grossæ, non intelligitur de nobilibus & econtra, si aliquod damnum vel interesse esset constituenti seruitutem: quia in dubio videtur esse actum de illis in loco vbi esse consueuerunt, *argumento legis semper in stipulationibus, cum ibi notatis. ff. de regul. iur.* nec debet ampliori numero pecorum vti in pascendo, quam sit seruitus constituta, *arg. d. l. 1. §. Trebatius. cum §. seq. ff. de aqua quot. & esti.* de qua etiam dicam in seq. q. princ. nec in alio loco vel tempore, quam sit seruitus constituta, *l. certo generi. ff. de seru. rust. prad. l. si eo loco. §. fin. D. si seru. vend. & l. si cui. est via. in princ. & l. si quis alia. in princ. D. quemadmodum seruitutes amit. & l. si communem. §. 1. eod. titu.* sed vbi non esset conuentio, vel consuetudo, aut statutum, debet vti secundum naturam seruitutis iuris pascendi, de qua habetur *in l. pecoris. cum l. sequ. D. de seruit. rust. prad.*

20 Item non debet quis vti pascuis cum pecoribus morbosis seu pestiferis: quia alia pecora contagione morbosi pecoris perirent seu perire possent. *l. Iul[illegible]nus. in princ. cum ibi notatis. D. de actio. e[illegible]pt.* Vnde dicitur:

Morbi[illegible] facta pecus, totum corrumpit o[illegible]le.
Ne macu[illegible] socias, est separanda grege.

Et ideo scribit beatu[illegible] Hiero. Resecandæ sunt putridæ carn[illegible] & scabiosa ouis repellenda, ne tota dom[illegible]deat, massa corrumpatur, corpus putr[illegible]scat, & p[illegible]ra intereant, *vt habetur 24. q. 3. resecanda. [illegible] pro hoc est text. in c. pen. vers. sicut ex vna [illegible] morbida.* [illegible] ibi gloss. dicit, quod [illegible]a ouis morbida totum gregem inficit, *45. dist.* sed illud refert, & facit text. cum gloss. *in l. si finita. ver. iuncta. §. ex hoc edicto. D. de damn. infect.* & text. *in l. 2. C. de sum. Trin.* per quem dixit Guil. de Cun. & Bald. & Paul. de Castr. & Dd.

Quod * vbicunque est huiusmodi timor infectionis, potest fieri expulsio etiam de ciuitate, *allegat. in authe. iusiuran. quod præst. ab his, in fin.* & etiam dicit, quod si aliqua inhonesta mulier venit in viciniam, [b] possunt vicini facere ipsam expelli, & idem de leprosis & similib. & de hoc est gloss. *in cap. 1. in versi. expellam. de vsuris. in 6.* de hoc etiam scripsi *in l. ædiles etiam §. Pedius in 4. not. D. de edi. edic.* quod bene nota: quia quotidie potest contingere. 21

b

Nunquid * autem habens seruitutem iuris pascendi in fundo alieno, debeat ipsam seruitutem postea diuidere? Distingue duos casus aut ambo sunt contenti diuidere: aut vnus tantum vult diuidere, alter non. Primo casu subdistingue: aut quæris de diuisione seruitutis, & ista non potest diuidi, quia est indiuisibilis, *l. si vnus. D. de seru. rust. prad. & l. si sub vna §. fin. ff. de verbo. oblig.* & hoc vult gloss. fin. *in fin. in leg. si ex meo. D. de seru. rust. prad.* & hoc tenet Bart. *in l. stipulationes non diuiduntur, in princ. in 2. op. D. de verb. oblig.* Et est ratio, quia seruitutes rusticæ reales sunt secundum indigentiam rei vel prædij dominantis: & vsui in hoc æquiparantur, *vt l. ergo in fin. ff. de seru. rust. prad. & not. Barto. in l. ea. §. Cato. in 6. q. & d. l. stipulationes non diuiduntur. [illegible] q. post mediam colum. de verb. oblig.* [illegible]deo sicut vsus est indiuiduus, *l. vsus pars. D. de vsu & habi.* ita etiam seruitus iuris pas[illegible]ndi, aut quæ- 22

iis

ris de fundo in quo debetur seruitus
iuris pascendi, vel de ipsis pecoribus,
& in his potest fieri diuisio: videlicet
vt circa partem fundi pascantur, & in
illa sit seruitus & in aliis partibus fun-
di remittatur seruitus, *vt l. ad certam.*
D. de seru. l. si quis duas. §. si quis par-
21 *tem. ff. com. præd. facit l. certo generi*
in princ. de seru. rust. præd. & l. si cui
via. in princ. D. quemad. seru. amitt.
non autem potest diuidi pro parte in-
certa pro indiuiso, *leg. partis. D. de ser.*
b *& l. qui per certum. D com. præd. & leg.*
plurib. §. final. de verb. signif. & hoc
vult Bart. *in princ. 2. opin. in l. stipula-*
tiones non diuiduntur. de verb. oblig.
& similiter non potest diuidi nume-
rus pecorum, nisi pro diuiso pro peco-
rum numero, & non aliter, *argu. l.*
22 *vsufructuarium. §. in vinariis, & quod*
ibi not. Flor. D. de vsufr. & tenet Bart.
in 2. op. dicens, non caperet etiam
diuisionem pro diuiso: quia si fieret
talis diuisio, nullus erit vsus: tamen
si fieret huiusmodi diuisio inter ha-
bentem seruitutem iuris pascendi, &
debentem serui. puta 25. campos, om-
nino non comprehenditur vigore em-
ptionis: quia in ea non est nominatum,
leg. in vendendo. in princ. D. de con-
trah. empt. nec vigore statuti: quia
illud non loquitur, nisi in habentibus
25. campos. imo plus dico, etiam si
vendens diceret, quod comprehende-
retur ius pascendi, non valeret, *arg.*
leg. si ita script. §. regu. cum ibi not. D.
de liber. & posth. Aut vendidit 25.
campos, vel vltra: & tunc teneo, quan-
do venditio esset simpliciter facta,
nulla mentione de iure pascendi, quod
venit ius pasculandi tanquam conne-
xum. *argu. d. §. regula. cum ibi notatis*
per gloss. & Dd. facit l. alienatio. D.
de contrah. empt. & l. traditio. in princ.
Dd. de acqu. rer. dom. aut pascua siue ius
pasculandi competit vni suo iure pro-
prio: puta quia emit vel aliter acquisi-
uit ius pasculandi in fundo alterius
vel communi, & vendidit postea alium
fundum suum nulla habita mentione
de iure pascendi, & tunc non compre-
henditur illud ius pasculandi, *per d. l.*
in vendendo in pr.

Sed * circa prædicta dubitari po- 23
test, an ius pasculandi quæsitum per
tyrannum contra ius in prædiis alienis
transeat in ecclesiam? Et dic quod
non, quia ecclesia est cultrix & au-
ctrix iustitiæ, nec patitur aliquos con-
tra iustitiam in se ferre, vel in alterum,
licet priuatus sæpe deuiet à iustitia, *vt*
est text. in c. 1. §. & si clientulus. in tit.
de alien. feud. Et quia ecclesia non suc-
cedit in aliquo turpi quæstu, *cap. ex*
transmissa. extra, de decim. & ideo de-
bet illis restitui, quibus est iniuste
ablatum, & vsurpatum, vel pauperi-
bus erogari, *argum. c. cum tu. extra, de*
vsu. & c. cum sit minus de Iudæis, facit l.
2. & quod ibi not. C. de episcop. audi.
Tertio acquiritur seruitus, siue ius pas-
culandi præscriptione vel consuetu-
dine præscripta, sicut alia quælibet ser-
uitus, & ius acquiri potest, *vt l. 1. & 2.*
cum ibi not. C. de seru. & l. seruit. prædio-
rum. cum ibi not. per gl. & Dd. ff. de seru.
& l. hoc iure. §. ductus aquæ. D. de aqua
quot. & æsti. & c. final. cum ibi nota. ext.
de consuetu. cum si. & istud est cla-
rum.

Sed * dubium potest esse quanto 24
tempore præscribatur? Et dicendum est,
requiri tantum tempus, cuius initij
memoria non existat in contrarium:
quoniam hæc seruitus habet causam
discontinuam, *vt dict. §. ductus aquæ. &*
l. foramen. in princ. & §. 1. ff. de seruit.
vrb. præd. nisi allegetur titul. & ad
ipsum probandum deducatur, & pro-
betur ipsum fuisse in possessione, vel
quasi,

quasi, huius seruitutis, vel iuris pas-
cendi, *vt not gloss. not. in d. l. seruitutes
prædiorum, & gloss. 1. l. 1. § denique, el. 2.
ff. de aqua pluu. arcend. & gloss. & Dd.
in c. peruenit, extra de censib. & dixi
plene in 1. lib. 8. qu. princip. & supra in
tit. de seru. aquæduct. versic. circa ter-
tium*, quando nulla est conuentio.

25 Sed * dubium est qualiter probetur
possessio, vel quasi seruitutis vel iuris
pascendi, & sic quæ personæ debeant
pasculasse, ad hoc vt inducatur dicta
præscriptio seu consuetudo præscrip-
ta? Et in hoc distingue: aut singulares
personæ prætendunt, ad suam priua-
tam tantum vtilitatem se præscripsis-
se, aut vniuersitatis. Primo casu quan-
do sunt singulares personæ, non est
dubium, quod si ipsæ fuerunt in qu si
possessione iuris vel seruitutis pascen-
di per se, vel alius eorum nomine, suf-
ficit, *argum. l. fin. cum l. seq. & l. quod
meo, in princ. & l. interdum cum ib n t.
ff de acqui. poss.* Secundo casu, quando
est vniuersitas, quæ dicit se præscrip-
sisse: & tunc si probetur per syndicum,
vel alios, qui regunt vniuersitatem,
possedisse sufficeret, *vt l. 1. §. fin. & ibi
hoc not. Bartol. & Dd.* & probatur *in l.
municipibus, D. de condit & demon.* vel
si probetur, quod maior pars vniuersi-
tatis possederit, vel consenserit, vt ali-
quis per se possideret, *l. metum §. ani-
maduertendum, D. quod met. cau. & not.
gloss. fin. in l. 1. ff de acq. poss.* vel etiam si
probetur seruum vniuersitatis posse-
disse, *vt d. l. 1. §. fin. cum l. seq.* Sed si ali-
quæ singulares personæ de vniuersita-
te possederunt, nunquid hoc sufficiat
per vniuersitatem, vt vniuersitas videa-
tur possedisse, *vide text. in l. sicut §. 1.
D. quod cuiusque vni. nom.* & ibi gloss.
in fin. quod facit ad vsum nemoris
per bestias hominum villæ & ibi Bald.
exponit gloss. vt si singulares homi-
nes villæ pasculauerint in nemore
vniuersitas intelligatur, licet non ap-
pareat de mandato eorum: quia pa-
tientia vniuersitatis, loco mandati ha-
betur, *vt ff. mand. l. qui patitur*, quod
ergo pauci possederunt, extenditur ad
vniuersos, & sic extenditur præscrip-
tio seu consuetudo, secundum gloss.
de quo per Innoc. *in c. dilecto, extr. de
offic. Archidia.* & hoc quidem videtur
velle Guil. de Cun. *in dict. l. sicut, §. 1.*
qui dicit.

Quod * si aliqui, puta 10. vel 20. 26
vniuersitatis singuli vsi sunt quodam
nemore, in tanto tempore cuius ini-
tij memoria non extat in contrarium:
licet videatur acquisitum ius illis so-
lis, quia præscriptio est odiosa, *l. quod
meo, §. fin. de acquir. poss.* tamen si ipsi
vsi sunt nomine vniuersitatis, & tan-
quam de vniuersitate, vniuersitati ius
quæritur, quia cum interrogabuntur,
respondebunt, ideo vsi sumus, quia
vniuersitas habet ius, & ita per tales
acquiritur vniuersitati, *facit, l. sed ea.
de leg. & l. an in totum, Cod. de ædific.
priuat. & l. 2. Cod. quæ sit long. consuet.* 27
& hoc inducit consuetudo, vt ibi. Nec
obst. quod dicitur, præscriptio est odio-
sa, ergo non amplianda, quia illud ve-
rum in ipsa acquirenda, sed postquam
est quæsita, facilius ampliatur. *l. appa-
ret, ff. de itin. act. priua. facit, Cod. de ar-
gument. & cens. l. cum sumus, lib. 10.* Et
prædicta intellige vera, si prædictæ ta-
les personæ hoc fecererint nomine
vniuersitatis, & de mandato, vel scien-
tia vniuersitatis, vel regentium ipsam,
quo casu nedum possessio acquisita
conseruatur, sed etiam de nouo acqui-
ritur, *per d. l primam cum l. seq. ff. de acq.
poss. & per. l. municipibus, de cond. & de-
mon. coniuncta, l. qui patitur, ff. man.* &
dicuntur vsæ de voluntate & scientia
eorum quibus cura vniuersitatir com-
missa

missa est, *vt l. municipes intelliguntur, ff. ad muni. & not. per glo. in c. dilectus & l. secundo in ver. officialibus, extr. de testi.* intellige, quando illi regentes sciebant dictas personas singulares vti nomine eorum, seu vniuersitatis: alias non posset vniuersitas possidere: ex quo sunt administratores: nec sciebant per vniuersitatem possidere: quia ad acquirendam possessionem requiritur animus, *l. 3. in princ. & l. quemadmod. ff. de acq. possess.* qui animus debet esse apud regentes ciuitatem: *vt d. l. 1. §. fin. cum l. sequ. eod. tit.* Et propterea in practica sis cautus, vt articules & probes quod administratores sciuerint tales nomine vniuersitatis suæ possidere; sed si simpliciter dictæ singulares personæ vsæ fuissent dicto nemore, vel iure pasculandi absque mandato, & scientia vniuersitatis vel regentium eam in hoc distingue: Aut sunt vsæ nominibus propriis, & clarum est, quod nihil acquisiuerunt vniuersitati nec in acquirenda possessione, nec in acquisita conseruanda, *l. sicut. §. 1. ff. quod cuiusque vniuers. no.*

27 Quia * actus agentium non debet operari vltra intentionem eorum. *l. non omnis, ff. si cert. pet.* Aut sunt vsæ nominibus propriis, & vniuersitatis, vel vniuersitatis tantũ: & hoc non constat & idem: quia paria sunt non esse, vel esse, & non apparere. *l. in legati fundo. & l. Rutilia. ff. de contrah. empt.* Aut constat, quod fuerunt vsæ absque mandato vel scientia vniuersitatis, vel gubernantium eam: & tunc aut tractatur de possessione vel quasi acquisita vniuersitati conseruãda, & prodest vniuersitati, *per text. in l. generalis, ff. de acq.* & per ea quæ dixi secundum Guliel. de Cun. aut tractatur de quasi possessione, vel quasi de nouo vniuersitati acquirenda, & tunc videtur quod ius possessionis vel quasi quærere vniuersitati non potuerunt, *per text. in d. l. 1. §. fin. cum l. seq. ff. de aqu. poss.* & hoc videtur probari hac ratione quia sicut per ciuem non potest quæri ciuitati ratione subiectionis, *vt not. Bart. in l. si ita stipulatus §. Chrysogonus, ff. de verb. oblig. & l. 1. ff. de iure fis.* ita multo minus videtur per rusticos posse quæri villæ suæ vel per alias personas singulares vniuersitati suæ. Sed ista ratio non videtur bona, quia Rofr. & Paul. de Cast. *in d. §. Chrysogonus.* tenent contrarium, scilicet quod per ciuem, & eius stipulationem acquiratur ciuitati, sicut per filium patri: quia non est minor subiectio, quam filiaris, *vt leg. veluti ff. de iust. & iur.* & non minus quis nascitur suæ reip. *l. 1. §. generaliter. ff. de vent. in poss. mit.* Vnde Tullius *lib. 1. Offic.* Non solum nobis nati sumus, ortusque nostri partem patria vendicat, partem amici nostri. facit. *l. postlim. §. filius. ff. de capti.* Ego vero teneo, quod non acquiratur ciuitati, *per d. l. 1. § fin. cum l. seq. cum gloss. vbi est casus, ff. de acquir. poss.* Nec obst. dum dixi, per ciuem acquiri posse ciuitati, sicut per filium patris quia hoc non puto verum, quia non reperitur iure cautum. Et contrarium not. communiter Dd. *in d. l. ita stipulatus, §. Chrysologus. D. de verb. oblig.* præterea in alia vniuersitate quam ciuitate vel patria, non procederet sine dubio, per prædicta.

Sed aliud dubium quotidianum potest occurrere: * nunquid ius pascendi competens villæ vel vniuersitati, possit probari per homines 10. villæ, vniuersitatis? Istaque proponitur per Cyn. *in l. parent. in fi. C. de test.* qui dicit, quod quando disputatur de pascuis & nemoribus, in quibus bestiæ singulorum 28

CCc

gulorum depascunt, & singuli ligna incidunt, si inducantur homines de dicta villa ad testificandum, eorum testimonium non est idoneum: quia dicitur testimonium in re propria, ex quo ad eum spectat commodum: *leg.* 1. §. *in propria. ff. quan. appel. sit coniuncta l. omnibus C. de testib.* sed si singuli non sentirent aliquod commodum in particulari, sed tantum in communi: quia solum afferretur commodum in communi, puta quia animalia solum in communi pascebantur, vel pro communi tantum ligna incidebantur, tunc possent esse testes, *argum. l. in tantum.* §. *vniuersitatis. de rer. diu. & l. sed si hac.* §. *qui manumittitur*, *ff. de in ius voc.* & etiam ita tenet Iac. de Ra. & Spec. & quamplures antiqui & moderni Dd. & idem vult Iac. Bar. & Guliel. de Cun. *in dict.* §. *qui manumittitur.* & idem tenet in effectu Bald. *in dict. leg. parentes, in final.* qui dicit, quod si vtilitatis effectus non distribuitur in singulos, sed pertinet ad bursam vniuersalem: tunc recipitur testimonium singulorum: quia bona sunt diuisa, sic vniuersitatis, à bonis singulorum: secus vbi vtilitatis effectus distribuitur in singulos. Ista fuit opi. originalis Cyn. *in d. l.* 1. *Cod. ad leg. Aqu. in addit. sua parua*, quam quidam non habent: licet Paulus ipsum non alleget: imo contra eum concludunt, quæ opi. Paul. licet esset vera tamen videretur esse limitanda, quando ille qui reduxit opus non fuit in dolo: secus si fuisset, puta quia sciebat se teneri ad seruitutem, non posse opus contra seruitutem facere: quia tunc videtur, quod propter dolum suum perdat facultatem reducendi rem in pristinum statum, *argum. leg. pen.* §. *fin. ff. commod. & l. si seruitutem*, *de pign. act. l. inter causas.* §. *& cum seruus ff. mand. l. quod in princ. D. de noxa cum simil.* sed certe illa iura loquuntur in actione noxali, in qua interesse præstari potest domino damnum passo, non seruo qui dedit damnum: cum forte valeret multo minus quam sit damnum. secus videtur esse in casu nostro, in quo non interest eius cui seruitus debetur, vt damnum maius resarciatur, quam vt res in pristinum statum reducatur: & si aliquid interesset, plus etiam illud posset peti, *per l. si cum dies*, §. *final. cum l. seq. D. de arb.* Communis tamen opi. Dd. videtur esse, quod fiat distinctio, Aut corpus factum est reducibile, vel non vt *supra dixi.* In hoc tamen breuiter concludas: Aut ille cui debetur seruitus, reducto fundo seruientis ad culturam, vult agere actione *leg. Aquil.* ad emendationem damni, & potest, si fundus non esset reducibilis ad priorem statum, & istud non habet dubium: *& ita loquitur. l.* 1. *&* 2. *in princ. Cod. ad leg. Aquil. cum simil.* Aut est reducibilis ad priorem formam, & tunc tene quod similiter possit agi ad emendationem damni, per dicta iura sed erit in facultate debentis seruitutem, reducere opus ad pristinum statum: & ita potest loqui *d. l.* 2. *in fin.* per ea quæ dixi secundum Paul. aut agere vult actione l. Aquiliæ, vt res in pristinum statum reducatur, & tunc aut non est reducibilis, & non potest, *secundum Cyn. Bald. Angel. & Salyc. in d. l.* 1. & istud est clarum. Aut res est reducibilis in pristinum statum: & in hoc teneo quod agere possit, vt reducatur, & præstando interesse liberaretur, per ea quæ statim dicam in casu sequ. & ita videtur communis opin. Aut ille cui debetur seruitus, vult agere actione confessoria, & in hoc stat dubium, an possit agere ad reducen-

dum

dum rem in priſtinum ſtatum, vbi
poteſt reduci: an vero debeat agere
ad intereſſe tantum quia in actione
confeſſoria venit intereſſe, *l. loci cor-
pus.* §. *in confeſſoria D. ſi ſeru. vend.*

29 Et quia * in obligationibus facti
venit oblig. ad intereſſe, *l. ſtipulat.
non diuiduntar. Celſus de verb. oblig.*
Contrarium tamen teneo, videlicet
vt poſſit agi confeſſoria ad opus in
priſtinum ſtatum reducendum, quod
ſic probatur quandocunque factum
eſt in obligatione ex diſpoſitione le-
gali, ſemper quis tenetur ad factum
l. ſtipulatio. §. *ſin autem. ff. de nou.
oper.nun.* & ibi hoc not. Bart. *in fin.*
& idem not. Bartol. *in l.* 1. §. 1. *in* 2.
& l. ſi prius in 10.*quæſt. eodem titul.*
& Bartol. & Dd. *in l. ſtipulationes
non diuiduntur, ff. de verb. oblig.* Sed
iſta patientia, quod quis poſſit cum
ſuis pecoribus paſculari in fundo de-
bente ſeruitutem venit ex diſpoſitio-
ne legali. *d.l. quoties de ſeru. & l.* 3.
§. *dare. ff. de vſufr.* ergo ad illam
præciſe cogi poterit, nec liberabitur
debens ſeruitutem, ſi vult præſtare
inter eſſe. Si vero opus eſt factum,
eo cui ſeruitus debetur ignorante,
& ſic nec expreſſe, nec tacite con-
ſentiente: quia tunc aut erat igno-
rantia facti, quia neſciebat opus
fieri in fundo ſeruientis, ſed ignora-
bat ſeruientem ſibi deberi, & ſibi in
aliquo non præiudicat: & erit idem
quod eſt in caſu præcedentis quando
ſciuit, & contradixit, *l. Labeo. & l.
ſed hoc ita. ff. de aqua pluuiæ arcend.*
& ibi hoc tenet Bart. & probatur
in leg. Sabinus, ff. communi diuid.
Aut erat ignorantia iuris, puta quia
ſciebat fundum debere ſibi ſeruitu-
tem iuris paſcendi, & ſciebat opus
fieri contra ſeruitutem debitam:
ſed ignorantia iuris ductus crede-
bat dominum fundi poſſe illud opus
facere in ſui præiudicium: ideo ta-
cuit, & non contradixit: & tunc
idem quia etiam error iuris in hoc
caſu vbi tractatur de damno ſuo eui-
tando ſibi non nocet, *vt dicit gl.not.*
quam ſequitur ibi Bart. & Dd. *in d.l.
labeo, ff. de aq.plu.arc. facit l. iuris ign.
l.* 2. *& l. error. ff. de iur. & fact. ignor.*

Supereſt alia q.* an ille qui reperit 30
animal in fundo in quo ſibi debetur
ſeruitus iuris paſcendi, poſſit ipſum
occidere, vel retinere donec reficiatur
damnum quod dedit, vel donec cog-
noſcatur, cuius ſit illud animal. Iſta
quæſtio formatur in perſona domini
fundi, *per Spec. in titu. de acto.* §. 1. *ver.
ſed pone inveni pecudem, & per Dd in
l. hoc amplius, §. de his. ff. de dam. infect.
per Bart. in l. ratis, ff. de incend. rui. &
naufr. in l. Quintus ff ad l. Aquil. per
text. gloſſ. Ant. de Butr. in c. ſi læſerit,
extr. de iniur. & dam. dat.* Ex omnibus
breuiter ita cócludas, Aut volo occi-
dere animal, quia inueni in fũdo meo,
vel mihi ſeruitutẽ debẽte, & nó poſsũ.
d.l. Quintus, in pr. aut non volo ipsũ
occidere, ſed verberare, vel vehemẽti⁹
ipsũ deiicere, vel cogere ita, vt aliquod
damnũ patiatur & nó poſsũ, ſed debeo
ipsũ expellere, ac ſi eſſet animal meũ
alias teneor pro damno. *d.l. Quintus
in princ.* §. 1. & iſtud non eſſet dubiũ
& niſi eſſet ſtatutum in loco quod da-
ret poteſtatem prædictam faciendi.
Aut nolo ipsũ animal percutere, vel
occidere, ſed retinere: & tunc aut vo-
lo retinere quia non cognoſco cuius
ſit animal, donec intelligere poſ-
ſum eius dominum contra quem age-
re valeam, & poſſum ob hanc cauſam
retinere, *vt ſingul. Spec. in dict. verſ. ſed
pone inueni pecud. & idem tenet Bald.
ſecund. Ricar. Mal. in l.* 2. *C. de ſeru.
fug. per l. cap. quinto. ff. de adul. & idem*

Lud. de Ro. in leg. hoc amplius , ff. de his,ff. de damn. infect. aut volo animal includere & retinere , donec mihi satisfiat de damno & interesse , & videtur quod possim : *per l. ratis , ff. de incend. ruin. & naufr. & dict. §.de his.* In contiarium videtur d. l. Quintus , quam sequitur Oldra. Bartol. & Dd.*in d. §. de his*,tenent , quod non possit includi vel retineri per d. l. Quintus, & idem Bald. *in d. l.* 2. Nec obstat *d. l.*ratis,*d.§.* de his quia secundum Bart. magis est periculum in retentione animalium : quia facilius pereunt,quam in aliis,*in dict.l. Quintus. & gloss. & Ioan. Andr. & Butr. & Dd. in c. si læserit , extr. de iniur. & dam.dat.*

31 Quæro * septimo principaliter , quomodo seruitus iuris pascendi amittatur?Ista quæstio decidi potest ex his quæ dixi in 1.lib. in 4. quæst. princ.

32 Sed potest * vlterius dubitari , * an si vni debetur seruitus iuris pascendi pro certo numero pecudum, & ipse vsus est pro ampliori numero, an propter hoc amittatur seruitus ? Et dicas quod non,ex quo plus fecit, quam sibi deberetur,*vt probatur in l.si cui via. in princ.D.quemad.seru. amitt.* pro hoc optime facit *l.*1 §.Item quæritur, & §. *Trebatius.cum* §.*seq.ff.de aqua quot. & æsti.*

33 Item quid * si debeatur seruitus iuris pascendi cum certo genere pecudum,& vsus est seruitute cum alio genere,puta equarum vel vaccarum , an per hoc amittatur seruitus?dicas,quod sic:& idem quando debebat vti certo tempore vel loco,& vsus est alio loco vel tempore , *vt l.si communem.* §. 1. & *l.si quis alia, in pr.ff. quemad. seruitut. amitt.*

34 Item * quid si locus debens seruitutem est occupatus per tyrannum , qui vsus est illis pascuis , an perdatur seruitus ? dicas quod non , *vt probatur in leg.qui fundum , D. quemad. seruit. amitt. cum his quæ ibi not. per Bart. & Dd.* & pro hoc facit quod not. Bald. *in l. male agitur. in fin. Cod. de præscr.* 30. *annor.* vbi dicit regulariter per text.*in dict.l.qui fundum.* quod Papa Romanus non perdit possessionẽ alicuius rei ei substractæ per rebellionem Papatus:quia Papa Vltramontanus siue iustus siue iniustus nomine ecclesiæ possidet : & sic Romana ecclesia nihil perdit,quia per simplex factum retinetur seruitus,*dict.l.qui fund.* quod not.

Item * quid si commune emit pas- 35
cua , & vnus de communi vendidit vnum fundum suum proprium cum omni iure sibi spectante , an pro hoc videatur amisisse seruitutem , vel saltem ipsum ius pascendi ? Et videtur quod sic ipse videatur tacite alienasse etiam illud ius pascendi:*per l.testatrix.* §.1.*ff.si ser.vend.*dicas contrarium,quia in venditione simplici , vel alienatione qualibet , vel instrumento , semper intelligitur exceptum ius communis : vt eleganter vult Bart. *in l. rescr.§. sciendum,circa fin.ff.de mu.& ho.* quod not.ad q.de qua alias fui interrogatus, an si commune emit decimam omnium fundorum suorum , & vnus de communi vendidit prædia sua , nunquid videatur vendidisse ius decimæ cum fundis venditis,& dixi quod non, ex quo decima per commune fuerat empta,& communi acquisita, *& adde quæ dixi supra in* 5.*q.pr.*

Octauo quæritur,* qua actione agi- 36
tur pro ista seruitute iuris pascendi?& dic quod illi , cui hæc seruitus iuris pascendi debetur,comperit actio confessoria,*leg.* 2.§. 1. *ff. si seru. vend.* de qua

qua habetur ibi plene per Flor. Bart. & Doct. *in l. si prius, D. de nou. oper. nunc. & gloss. & Dd. in §. aquæ, Instit. de act.* & ista actio est directa quando competit pro seruitute constituta, sed si competit pro seruitute præscripta, tunc esset vtilis confessoria, *in l. 2. §. fin. ff. de aqua pluu. arcend.* coniuncta authen. nisi tricennale, *cum ibi not. per gloss. & Dd. Cod. de bon. mat.* & hoc quando debetur à prædio alteri prædio, secus si ille qui habet ius pascendi, non haberet prædium: quia tunc non esset seruitus realis, sed seruitus vel ius personale, *l. vt pomum, D. de seruit. rust. præd. & dixi in 1. quæst. princ. in fin.* & hoc casu si illud ius deberetur ex conuentione, deberetur ex eo contractu: & si deberetur ex præscriptione cum titulo similiter competeret actio saltem vtilis: *per not. in d. l. 1. in fin. & d. authen. nisi tricennale, & Bald. in l. 1. Codice de vsufruct.* & si ex forma statuti præscripsit, posset agi condictione ex illo statuto, *per l. 1. cum ibi not. D. de cond. ex leg.*

37 Sed si * quæritur quæ actio competat illi, in cuius fundo pasculatur contra debitam seruitutem? dic quod datur actio in factum, puta quia vnus possit pasculare in parte fundi certa, cum centum tantum pecoribus, & alius in alia certa parte fundi, cum aliis centum vel ducentis pecoribus, valeret diuisio, & remoueret seruitutem in partibus, & pro pecoribus constitutam, *d. l. ad certam l. cum aliis ibi alleg.* Aut quæris de tempore, quo debeat pasculari: & hoc etiam diuidi potest, quia tale tempus diuisionem recipit, *vt probatur in l. Lucio, cum l. seq. D. de aqua quot. & æstiu. & l. via. §. 1. D. de seru. facit l. si sic constituta, D. quemadmodum seru. amitt.* & hoc vult in effectu Bart. *in d. l. stipulationes non diuiduntur in fin.* qui subdit, quod licet fieri possit talis diuisio respectu commoditatis temporis, & sic modificari, & modus ei adiici, *l. 4. D. de seruitut.* tamen ipsa seruitus iudicatur indiuidua: quia eius vsus est indiuiduus, *l. via D. de seruit.* & dic vsum non inferri: *vt dicit ibi Bart.* sed vsus seruitutis resultat ex patientia domini promittentis seruitutem, & facto vtentis, *l. quoties, la secunda D. de seru. & l. 3. §. dare, de vsufruct.* & quia secundum indigentiam fundi dominantis conceditur, *l. ergo, in fin. de seru. rusticor. præd. & dixi in princ. huius q.* Secundo casu principali, quando vnus vult diuidere, alter non: & in primis dicas, quod respectu seruitutis diuidendæ non cadit ista dubitatio: quia nullo modo potest diuidi, *vt dixi.*

Sed quæritur, * an vnus possit alium cogere ad diuisionem vel fundi, vel pecorum, vel temporis pasculandi. 38
Et in hoc subdistingue, aut ista quæstio est inter dominos prædij seruientis aut inter dominos prædij dominantis simul. Si est quæstio inter dominos prædij seruientis, quia vnus vult diuidere fundum pro parte sibi spectante, alter non vult: & tunc aut ille qui prouocat ad diuisionem, est maior, aut minor. Si est maior, potest alium prouocare etiam minorem ad diuisionem, *l. 2. Codice de fundo dot. & l. inter omnes, Codice de præd. minor. & gloss. in l. iubemus nulli in princip. Codice de sacrosanct. Eccles.* Et est ratio, quia nemo cogitur stare in communione: quoniam communio solet parere discordias, *l. cum pater, Paragrapho dulcissimis, D. de legat. 2.* imo si esset factum pactum, vt nunquam possit fieri diuisio, non valet, *l. & in hoc iudicio, Paragrapho si conueniat, D.*

famil. erciſc. Si eſt minor qui prouocat ad diuiſionem : & tunc regulariter non poteſt petere fieri diuiſionem rei immobilis, *l. ſi pupillorum, in princip. D. de rebus eor. & d. l. in omnes,* niſi velit diuidere gratia fructuum : *vt not. gloſſ. & Doctores in d. l. iubemus, in princip. in verb. diuidere*, vel quando ſibi expediret, *vt dicit ibi gloſſ.* puta quia haberet ſocium rixoſum, vt ſtatim dicam. Si eſt quæſtio inter dominos prædij dominantis, idem quo ad diuiſionem ipſius prædij dominantis communis inter eos, *l. via conſtitui, D. de ſeru. ruſtic. præd.* & etiam quo ad diuiſionem prædij ſeruientis reſpectu iuris paſculandi, videlicet vt vnus in certa parte fundi, alius in alia : vel vnus cum tot pecoribus, vel certo tempore : alius cum aliis pecoribus, cum certo tempore, *l. nam ſatis §. ſed ſi is totus, cum §. ſeq. ff. quemadmodum ſeru. amit.* & per ea quæ dicta ſunt : dum tamen hoc fiat ſine damno & intereſſe alterius, *argument. l. ſi ſeruitutes, §. publico loco, D. de ſeruit. & l. 2. §. merito, §. ſi quis à princip. D. ne quid in loco publ. & l. 2. §. fin. & l. per quem locum, D. de ſeru. ruſticor. præd. & l. Lucio, D. de aqua, quot. & æſtiu. & l. ſi quid, & l. præſes, & l. ſi manifeſte, Cod. de ſeru. & aqua, & per notat. in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, D. de lib. & poſthum.* Et aduerte, quando ſolum quæſtio eſt inter dominos prædij dominantis : quia vnus vult diuidere fundum ſeruientis, vel numerum pecorum, vel tempus paſculandi, & alter non vult : & tunc dicendum eſt, *vt dixi in princip.* Aut eſt maior qui prouocat ad diuiſionem, & alter patitur damnum, ſi fieret diuiſio : quia melius paſcularentur in toto fundo ſimul, quam de per ſe in aliqua parte: & tunc non poſſet cogi ad diuiſionem, ex quo dicta ſeruitus eſt ſimpliciter conſtituta, *l. ſi ſeruitus in princip. D. de ſeru. vrb. præd. & l. certo generi, §. ſi totus ager. D. de ſeru. ruſt. præd. & l. via conſtitui, §. quæcunque eodem tit.* niſi aliqua iuſta cauſa diuiſionis ſubeſſet, vt ſtatim dicam de minore prouocante ad diuiſionem. Aut alter damnum non pateretur : & tunc regulariter poſſet fieri diuiſio.[d] d

Quia* nemo cogitur ſtare in com- 40
munione, vt dictum eſt, *arg. l. Imperatores, ff. de ſeru. vrbanor. prædio. & vide Albert. in l. teſtatrix, §. 1. D. ſi ſeruitut. vend.* Aut eſt minor qui prouocat, & regulariter non poteſt, *l. inter omnes, Cod. de præ. minor. l. ſi pupillorum, in princip. D. de reb. eor.* Et idem ſi eſſet Eccleſia vel alius, qui prohibitus eſſet alienare, *d. l. iubemus, Cod. de ſacroſanct. Eccleſ.* Sed hoc fallit, quando ſubeſſet aliqua iuſta cauſa, vt quando pecora alterius eſſent morboſa : quia tunc deberet fieri diuiſio, vel morboſa repelli, *per l. Iulianus, in princip. D. de act. empt. & dixi ſupra in hac 6. quæſt. princ. circa princ.* Secundo cauſa eſt, quando alter ſocius eſſet nimis rixoſus, vel odioſus, aut moleſtus, *l. ſi conuenerit, in fine*, & ibi hoc notat Bartol. Bald. & Dd. *ff. pro ſocio*, & idem notat gloſſa & Dd. *in l. 2. §. nec cogitur, D. ſolut. matrimon.* & Bart. *in l. inter pupillos, D. de author.* Bart. & Flor. *in l. cum ſatis, Codice de agric. & cenſibus lib. 10.* & Angel. *in l. 2. Codice de fund. dotal.* & Flor. *in l. prima, Paragr. ſi plures, D. de his qui deiect. vel effud.* Si vero eſt quæſtio inter dominos prædij ſeruientis ſimul: & tunc ſi iſta quæſtio eſt, quia domini prædij dominantis volunt inter ſe diuidere fundum ſeruientem, vel numerum pecudū, vel tempus paſculandi: domini prædij ſer-uientis nolunt, vt fiat aliqua diuiſio, ſed

ſed quod omnes ſimul paſculentur, ſicut ſoliti ſunt paſculare: vel econtra domini prædij ſeruientis volunt. Et videtur quod diuidere poſſint, quia nemo, vt dixi, cogitur ſtare in communione. In contrarium videtur, quod nihil debet innouari contra morem veterem & antiquum, *l. ſi manifeſte, Codice de ſeru. & aqua. & l. contra conſuetam formam, l. ſi præſes, eodem titulo & l. an in totum, Codice de ædif. priuat.* Tu dic, ſi ſunt maiores, regulariter poſſunt diuidere, *argument. l. Imperatores, D. de ſeruitutibus ruſticorum prædiorum,* & hoc videtur tenere Alber. de Roſ. *in d. l. teſtatrix, Paragrapho* 1. *Digeſtis de ſeruit. vend.* quod tamen intellige, niſi domini prædij ſeruientis paterentur aliquod damnum ex tali diuiſione, vel domini prædij dominantis: quia tunc poſſunt impedire diuiſionem, ſed ſi ſunt minores, non poſſunt prouocare ad diuiſionem regulariter. Fallit, quando ſubeſſet aliqua iuſta cauſa per ea quæ dicta ſunt.

40 Alia eſt quæſtio,* quæ conuenienter ſubiicitur an dominus prædij ſeruientis poſſit loca, in quibus debet alteri ſeruitutem, & in quibus debet ius paſcendi, puta paſcua & ligna reducere ad culturam, inuito domino prædij dominantis, cui debetur ſeruitus iuris paſcendi: & econtra an ille cui debetur hæc ſeruitus, poſſit inuito domino fundi reducere paſcua, ita vt efficiantur meliora? Et videtur circa primum, dominum prædij ſeruientis non poſſe reducere paſcua ad culturam inuito illo cui ſeruitus iuris paſcendi debetur: quia eſt contra formam & conſuetudinem ſeruitutis iuris paſcendi impoſitæ, *argum. l. præſes, & l. ſi manifeſte, C. de ſeru. & aqu. l. 2. in fin. ff. ad leg. Aq.* Item pro hoc *l. ſed ſi quid §. ſed me ſeruitus, cum l. ſeq. D. de vſufruct.* vbi habetur, proprietarium, nó vſufructuario fundo ſeruitutem imponere, ex quo deterior fiat conditio vſufructuarij: & idem probatur, *in l. locum, §. 1. eod. tit. & l. ſi vſusfruct. verſ. quod ſi. D. de aqua pluu. arcend. l. ſi eo loco in princip. D. ſi ſeru. vend.* In contrarium videtur, ex quo fundum meliorem facit, *per tex. l. & ſi forte, §. fina. D. ſi ſeru. vend. & l. ſi arborem, §. per contrarium, D. de ſeruit. vrb. præd.* Ego in hac quæſt. ita diſtinguerem: Aut dominus prædij ſeruientis vult reducere vſum paſculandi, puta faciendo foſſata, ne aquis inundaretur, maxime tempore pluuiali, vel lapides excipiendo, & poteſt etiam inuito illo cui ſeruitus debetur, *per iura vltimo loco allegat.* Aut vult reducere paſcua ad culturam, & mutare formam fundi: puta dum eſſet ager ſterilis, & incultus, vult reducere ad prata quæ ſecari poſſint: & tunc ſi vult, quod in illis pratis poſſit is, cui debetur ius paſcendi, paſculari facere pecora eod. modo, & per ea tempora quibus ſolitus erat paſculari, & in hoc non patiatur aliquod damnum: imo vtilitatem recipiat, ex quo meliora paſcua efficiuntur: & idem eadem ratione, ſecus ſi damnum pateretur, puta qui erant pecudes ſuæ nobiles, ſicut ſunt Veronenſes, & marceſcerent in pratis pinguibus, tunc non poſſet ad prata reducere, quia diceretur mutari forma ſeruitutis in damnum illius cui ſeruitus debetur: quod non eſt concedendum, per iura primo loco allegata Aut vult reducere ad culturam, & ibi ſeminare blada, & vites plantare: ex quib. non poſſet ille, cui ſeruitus debetur commoda percipere: imo per ea impediretur ſuũ ius paſcendi, quia dominus prædij ſeruiẽtis nollet, vt tempore culturæ in illis pecora paſcerentur: & tũc

clarum, quod non posset fieri talis reductio ad culturam in præiudicium seruitutis debitæ, *per l. si via, & l. præses, Cod. de seru. & aqua, & l. 2. in fin. D. ad l. Aquil. cum simil. supra alleg.* nisi seruitus iuris pascendi deberetur tantum eo tempore, quo fruges collectæ sunt, & pascua remanerent meliora, vel saltem non deteriora: quia hoc casu videtur, quod licitum fuerit domino prædij seruientis in suo facere, quicquid vult, dummodo non noceat alteri, cui seruitus debetur, *argument. l. 1. §. de eo opere. & §. item ait aquam, D. de aqua plu. arcend. coniuncta, l. in re mandata, C. mand.* & conclusio breuis est in hac quæstione. Aut dominus prædij seruientis reducendo fundum suum ad culturam, vel ipsum meliorando nocet seruituti iuris pascendi impositæ, & non potest: aut non nocet, vel prodest, & potest, per prædicta.

40 Sed * quid econtra, an ille cui debetur seruitus ista, possit inuito domino fundi seruientis ista pascua reducere, vt efficiantur meliora? Et videtur quod sic, ad similitudinem vsufructuarij, qui potest causam proprietatis meliorem facere non deteriorem, *l. æquissimum, §. fructuarius, in princ. D. de vsufruct.* In contrarium videtur, quod etiam nullo modo possit, etiam meliorando, *per l. hactenus, §. fin. in fin. de vsufruct.* Sed tu circa hoc breuiter conclude: aut ille, cui debetur seruitus vult mutare formam vel statum rei vel fundi, in quo sibi debetur seruitus, puta aliquid noui addendo vel detrahendo, & non potest: *per d. l. fin. cum l. sequen. & ibi gloss tenet & §. fructuarius, & ibi gloss & Flor & §. item si domus, & l. fin. ff. de vsu & habit.* aut non vult mutare statum rei vel formam, & tunc si non nocet domino fundi, teneo quod possit, per prædicta iura, & maxime, *per d. §. fructuarius, cum gloss.*

Sed circa * prædicta oritur dubitatio, quid si dominus prædij seruientis reduxit pascua ad culturam: puta ad segetes, vites, propter quod impediuntur pascua ei cui seruitus iuris pascendi debetur, an possit cogi ad reducendum prædia ad pascua, sicut erant tempore seruitutis impositæ, an vero debeat agi ad interesse tantum? Et videtur prima facie eam cogi posse ad reducendum in pristinum statum loca, in quibus ius pascendi debetur: *argument. l. 2. in fin. ff. ad leg. Aquiliam.* vbi dicitur quod si aquatio deriuata est in damnum eius, cui seruitus aquæ debetur, potest peti, vt in priorem statum reducatur, *facit l. præses, & l. si manifeste, C. de seruit. pro hoc facit l. 1. in princip D. quod vi aut clam. & l si colonus, & l. si tertius. §. officium, & per totam legem, D. de aqua pluu. arcend.* In contrarium videtur, vt solum agi possit ad interesse, *argument. l. loci corpus, §. in confessoria, D. si seruitus vend.* & quia sicut in obligatione faciendi succedit obligatio ad interesse, & non potest regulariter quis præcise cogi ad factum, *l. stipulationes non diuiduntur, & ibi per Bartol. D. de verbor. oblig.* ita in obligationibus non faciendi. 41

Quia * obligatio non faciendi dicitur obligatio faciendi: *probatur in l. 2. §. item si in facto, eodem titul.* & ideo videtur quod dominus fundi seruientis non tenebitur reducere pascua ad culturam, vt dictum est supra, nec mutare formam seruitutis constitutæ: tamen quia contrarium facit, succedere debet obligatio ad interesse, ergo in ista quæstione de qua consultus extiti altius repetendo ita distinguerem tres casus, aliquando dominus prædij seruitutis, vel alius vult reducere fundum 42

fundum seruientem ad culturam, fecit aliquas præparationes tantum, aliquando incipit etiam reducere, & reduxit, aliquando etiam reduxit in totum ad culturam magnam partem, ita vt impediatur ius pascendi. Primo casu, quando vult reducere fundum, nondum tamen verè reduxit: sed fecit tantum præparamenta, propter quæ forte turbat illum, cui seruitus iuris pascendi debeatur: puta purgando loca, designando fossam, vel loca vincarum, vel alia similia faciendo, quo casu potest dici, quod vult incipere, vel quod incepit, *per text. l. 1. §. cœpisse ff. de pollic. & per gloss. not. in l. de pupillo. §. nunciationem. in versic. inchoent. & l. prætor. §. si quis paratus. in vers. satisdare. ff. de noui oper. nunc. & ibi per Doct.* & tunc potest succurri ei, cui seruitus iuris pascendi in illo fundo debetur, nou. oper. nun. *vt d. l. de pupillo. §. sextus. versicul. imposititiam*, & hoc, quando ab alio, quam à domino à quo esset seruitus ista debita prędio vrbano, *iuxta ea quæ dixi supra in 3. quæst. principal.* Secus si deberetur pro prædio rustico: *vt eod. tit. cum gloss. & ibi per Dd. in l. qui viam. eod. titu.* potest tamen contra dominum sibi subueniri per actionem confessoriam, per quam dominus prædij seruientis tenetur ad patientiam. *argum. l. vti frui. §. final. si vsufruct. pet. facit l. quoties. la 2. D. de seruit. & l. hárum, & l. egi. D. si seru. vend.* & hoc etiam vult Bart. *in leg. 1 §. 2. D. de nou. oper. nunc.* Et per hanc confessoriam potest etiam agere ad interesse, & ad fructus, *l. loci corpus, §. in confessoria. D. si seru. vend.* Secundo casu quando incepit reducere, quod tamen non est perfectè, quod quando sit, dicit Bart. *in leg. 1. §. 1. in fine. D. de nou. oper. nunc.* aut opus, de quo quæritur, est formiter, vt domus, theatrum, & similia: & tunc non dicitur perfectum, sed futurum, nisi habeat consummationem in formam, aut est opus simpliciter, & informiter, & tunc quicquid est factum, potest dici opus imperfectum, *vt d. §. eod. titu.* & idem & clarius vult Bart. *in l. is qui reip. in fin. D. ex quib. cau. mat.* Et ego dixi plenius *in l. 5. § opere. & l. ædificia. §. perfecisse. D. de verb. sign.* & tunc similiter habent locum omnia remedia, de quibus supra dixi, & plus dico, quod poterit ille, cui seruitus debetur agere contra reducentem ad culturam, ad destruendum opus, seu partem operis factam, si factum est, nunciatione noui oper. prius facta: *per l. 1. in princ. & §. 1. cum ibi not. ff. de nou. oper. nunc.* in casu quo locum habeat nunciatio nou. ope. *secundum ea quæ dixi supra in primo casu.* Si autem non est factum, spreta nunciatione, quia nulla facta fuit: *dic vt dicam statim in casu seq.* Tertio casu, quando iam dominus prædij seruientis reduxit in totum ad culturam magnam partem, ita vt impediatur ius pascendi: an tunc poterit agi per illum cui debetur seruitus, vt cultura reducatur ad pascua, an vero tantum ad interesse? ista quæstio formatur per gloss. & Dd. *in leg. 2. C. ad leg. Aquil.* quæ est valde dubitabilis, in qua ista distinguerem, comprehendendo omnes casus qui verisimiliter possent contingere: videlicet, quod aut est facta nunciatio noui oper. legitime antequam opus illud fieret: & tunc si est factum spreta nunciatione, & est seruitus vrbana, totum potest peti vt destruatur. Secus si est rustica, *vt l. 1. in princ. cum l. 2. & l. qui viam, cum ibi not. ff. de noui operis nunciatione.* Aut non est facta aliqua denunciatio noui operis,

vel de iure fieri potuit: tunc aut ille cui seruitus iuris pascendi debetur sciuit opus fieri, & consensit expresse, aut non consensit expresse: sed eo sciente, & patiente factum opus est: aut eo sciente, & contradicente, aut ignorante.

44 Si illi * cui debetur seruitus, sciuit, & consensit expresse opus fieri: & tunc non potest agere ad demolitionem operis, quia remittentibus actiones suas, non est dandus regressus, *l. quæritur.* §. *si venditor, ff. de ædil. edict.* & regula quod semel placuit, de regulis iuris in 6. nec poterit etiam agere ad emendationem damni vel interesse. *argum. l. Sabinus. versic. sin autem, ff. communi diuid.* Si vero eo sciente & patiente, & non expresse consentiente opus factum est: & tunc aut nõ fuit deceptus per aliquem errorem, vel imperitiam: & nullo modo poterit agere ad demolitionem, vt patiatur aduersarius opus demoliri, vt ad pascua fundus reducatur: *vt est casus in l. Labeo ait, cum l. sequent. & ibi gloss. Barto. & Dd. ff. de aqua plu. arcend. & probatur in d. l. Sabinus. versic. sed & si communi. diuid. & in l. qui bona.* §. *si quis iuxta. ff. de dam. infect.* & hoc tenet Bartol. *in l. quæ dotis. circa finem, ff. solut. matrimon.* poterit tamen agere ad interesse, & emendationem damni, *vt probatur in d. l. Sabinus, & d.* §. *qui iuxta, & per gloss. & Dd. in d.l. Labeo.* Si vero opus est factum eo sciẽte & cõtradicente, in hoc est maior difficultas, an possit cogi dominus prædij seruiẽtis ad reducendum fundum in pristinũ statum, & sic ad demolitionem sed dic considerandam esse actionem, quam vult intentare. Aut enim ille cui seruitus debetur, si non consensit, vult vti interdicto quod vi aut clam, & potest, *vt l. 1. & 2. in ver. impetrabis C. ad leg. aquil.* & quando competat, collige ex his quæ not. Bartol *in l. 1. in vltim. col. D. de no. oper. nunc.* & Rof. *in interdicto quod vi aut clam.* Aut vult agere in actione leg. Aquil. & videtur quod possit, *per l. 2. in fin. C. ad l. Aquil.* In contrarium videtur, quod actio l. Aquil. datur solum ad emendationem damni. Et ita tenet ibi gloss. 2. & probatur *in l. eod. tit. & Instit. ad l. Aquil. in princip. cum simil.* Cyn autem *in d. l. 2.* distinguit. Aut est opus quod non est reducibile ad pristinum statum: & tunc agi potest l. Aquil. solum ad damnum seu interesse, *vt d.l. 1. & 2. primo respons C. ad leg. Aquil.* Aut est opus reducibile ad pristinum statum, vt est aquæductus à cursu suo semotus: & tunc potest agi actione *l. Aqui.* vt in pristinum statum reducatur, & ita loquitur *d.l. 2. in fin.* quæ ita debet intelligi vt conueniat titulo, sub quo ponitur l. Imperatores. *ff. de in diem addict. &* §. *quibus in prima constitutione. C.* & ita actio erit vtilis, & non directa *pro hoc l. si seruus seruum.* §. *aquæductus, ff ad leg. Aquil.* ita tenet, & sequitur Bald. Ang. & Salic. *in d. l. 2.* Sed Paul. de Castr. ibi aliter intellexit dictum text. Dicit enim quod nõ potest agi principaliter actione leg. Aquil. ad destruendum opus factum, & ad reducendum in pristinum statum: sed debet agi, & in libello principaliter peti, vt condemnetur ad emendationem damni, & hoc venit iure actionis *l. Aquil.* & ad hoc est aduersarius obligatus, *vt l. 1. & 2. in princip. C. ad leg. Aquil.* Sed si diceret se velle in pristinum statum reducere & non cõdemnari ad refectionem totius damni, debet audiri, & sic debet intelligi secundũ eum *in d. l. fin.* &

& ſic cum reus habeat facultatem hoc faciendi vel reducendi rem in priſtinum ſtatum, iſtud eſt potius in ſolutione, quam in obligatione, ſicuti eſt in actione noxali.

45 Vbi * emendatio damni eſt in obligatione, & datio damni pro noxa eſt in ſolutione, *vt leg. miles §. decem ff. de re iudic.* & iſto modo dicit ceſſare ambages, de quibus per gloſſ. & Cyn. *in d. l. 2. C. ad l. Aquil.* qui mirantur quomodo actio *leg. Aquil.* detur, vt res in priſtinum ſtatum reducatur, & dicit, quod cum iſta facultas reducendi in priſtinum ſtatum detur reo ex diſpoſitione legis, videtur durare iſta facultas quouſque conueniatur iudicati, ſi fuerit condemnatus ad emendationem damni, *l. item veniunt. §. idem ait. ff. de petit. hære.* ſed quando venit ex forma contractus, non durat dicta facultas, niſi vſque ad litem conteſtatam, *l. ſi quis ſtipulatus. ff. de ſolut.* Sed contra prædictum intellectum Paul. *facit d. l. 2. in princ.* quæ dicit, principaliter poteſt peti, ibi, vt in priſtinum ſtatum reducatur, eius iudicis cura impetrabis, ſed Paul. ibi reſpondet per idem quod in ſimili dicitur, *l. ſi pacto quo pœnam. verſic. ex ſtipulat. agens. C de pact.* Nam verum eſt, quod impetrabis per indirectum: nam ſi vellet euitare condemnationem damni dati poteſt reſtituere in priſtinum ſtatum rem, & adire iudicis officium, ibi, non tamen quod ſi facta reſtitutione adhuc agens remaneret in damno, in illo poſſit etiam reus condemnari, *vt in ſimili habetur in l. ſi cum dies. in fine. ff. de arbit.* & hoc vltimum tenet etiam Salic. *in dict. leg. 2.* & iſta eſt opinio Paul. quod non poſſit agi *l. Aquil.* principaliter ad reducendum rem in priſtinum ſtatum, etiam quando opus eſſet reducibile Aliquando competit actio de paſtu pecoris, aliquando *l. Aquiliæ*: & aliquando actio in factum, & eſt caſus *in l. qui ſeruandarum, §. final. D. de præſcrip. ver.* & aliquando competit actio ad exhibendum. *l. Iulianus, §. glans ex arbore. D. ad exhiben.* de quibus vide per Rofred. *in titu. de act.* quæ vocatur nomine ſpeciali de paſtu pecoris, vbi ponit libellum petitionis & quæſt. circa prædicta, & Specul. *in tit. de offic. ordi. iud. §. 1. verſ. 4. circa imminentem, & in tit. de cauſa poſſeſſ. & proprie. verſi. 4. ſum. in fundo. & in tit. de iniu.*

Nono * principaliter an & quando liceat paſculari in agro alieno? Et dic, 46
aut eſt ſeruitus impoſita iuris paſcendi conuentione, & poteſt ſecundum ſeruitutem conſtitutam, *l. 1. §. in prædiis, D. de ſeruit. ruſt. præd. & Inſtit. de ſeruit. §. tutor ruſticorum.* aut non eſt impoſita ſeruitus: & tunc aut eſt ſtatutum, quod certo tempore quis poſſit in alieno paſculari, *& idem arg. l. venditor. §. ſi conſtat. D. communia prædiorum. & l. de quibus. de legib. coniuncta. l. omnes populi. de iuſtit. & iur.* Aut non eſt ſeruitus impoſita, nec eſt lex, vel conſuetudo: & tunc aut loquimur in militibus Imperatoris, qui veniunt ad aliquas partes: & tunc dicendum eſt, quod tempore illo non debent animalia ſua dimittere, vt paſcantur in pratis publicis: & ſi magiter militis non curauit id obſeruari in decem libras auri punitur: quæ pœna imponeretur etiam d-ſtruentibus prata priuatorum, *in l. 1. C. de paſ. publ. lib. 11.* & ibi hoc not. Bart. & idem eſt dicendum in aliis militibus eadem ratione, licet male obſeruetur, dicit tamen Bart. *in d. l. 1. per illum text.* quod prouinciales debent prouidere, in quo loco animalia

militis sine damno prouincialium pascantur: & ideo hoc dicit esse vtile pro militibus imperatoris descendentibus ad partes Tusciæ: vt possint petere à Tuscis sibi assignari prata, quibus possint eorum equos pascere: & intellige sine iniuria subditorũ, secundum And. de Barulo. *in l. 2. eod. tit.* & ideo non debent prata prouincialium molestari à militibus principis, *vt l. fi. eod. tit.* & dicit Bart. illam l. facere contra stipendiarios Perusij, vt non possint stare cum suis equis in pratis publ. vel priuatis: bene tamen possent ipsi & alij pasculari iuxta viam, *vt c. 1. §. fin. in tit. de pace, in vsib. feud.* quod declara, *vt dixi supra eod. in 5. q. princ. ver. quinto acquiritur.* Aut loquimur in aliis priuatis, & regulariter quis non potest pasculari cum animalibus suis in agro alieno, *l. Quintus, D. ad l. Aquil. facit l. diuus, cum ibi not. D. de seru. rustic. præd.* nisi iuxta viam sine damno, vt dictum est, & de hoc, an & quando sit licitum pasculari in fundo alieno, habetur *in dict. l. Quintus*, & per Alber. *in l. fin. ff. ad l. Aquil.*

47 Decimo & vltimo * posset dubitari de pascuis [e] publicis & priuatis, in quibus non sit seruitus imposita, *de quib. vide toto tit. C. de pasc. publ. lib. 10. & quæ not. in c. 1. §. fi. in tit. de pace, & quæ dixi in præced. q. supra in 2. & 3. princ.* & de illo qui dimisit equum in pascuis sine custode, quem lupus comedit, an teneatur domino, *vide gloss. Bart. & Dd. in l. si negot D. de negot. gest. & Spec. in tit. de loc. §. postquam versic. quid si loc. & per Ang. & Doct. in d. l. negot. & Cyn. Bald. & Dd. in l. cum prec. C. de libe. caus. & per Albert. in l. pign. C. de pigno. act. & ego dixi in l. quis sit fugitiuus, §. apud Labeonem, D. de ædil. edict.*

Item * an animal dimissum in pascuis possideatur per illum qui eum ibi dimisit, *vide text. cum glo. in verb. oberrauerit, in l. 3. §. Nerua filius, D. de acquir. poss. & ibi Doct.* Item si aliquis accepit equum in pascuis: quia dicit se dominum illius equi, an incidat in pœnam, *l. si quis in tantam, C. vnde vi? vide ibi gloss. magnam, vers. quinto quid si equum, & Angel. & Dd. ibi, & Bart. & D. in d. §. Nerua filias.* 48

Item * si pastor conduxit animalia ad pascendum per insidiosa loca, & ea amiserit, tenetur, quia præcessit culpa casum, l. qui petitorio, *§. qui rem, D. de rei vendic.* & ibi hoc not. Angel. qui dicit hoc esse intelligendum, quando duxerit scienter vel saltem scire debuerit, *l. quod te. ff. si cert. peta.* & de hoc an & quando [f] pastor teneatur de mala custodia, & qualiter, *vide text. gloss. & Dd. in si quis domum, alias l. Iulianus, §. Imperator, cum § sequent. D. loca. & quod not. Bartol. in l. si quis ex argentariis, & prætor. D. de eden. & l. si creditor. & l. quæ fortuitis, C. de pignor. actio.* Item si est conuentum inter dominum & pastorem de diuidendis fœtibus, qua actione sit agendum, *vide l. si paciscenda, C. de pact. cum ibi not.* 49

Item * si quis in possessione alicuius pascui, & eo tantum vtatur certo tempore anni, an per hoc retineat suam possessionem? dicas quod sic, *l. 3. §. saltus, D. de acquir. possess.* Plura possent de pascuis & pastoribus dici, sed breuitatis causa ista sufficiant: quia non est proprie materia seruitutum, &c. 50

ADDITIO.

a *Numerus.* Numerus maior facit præsumi maiorem veritatem, *in Specul.*

cul. de teste. §. versi. quid si omnes, & gloss. 4. quæst. 3. si testes. §. in testib. vbi etiam ponit quando præferatur numerus dignitati testium. Et numerus maior facit præsumi maiorem zelum, *in Specul. de elect. §. 1. ver. publicatione.*

b *Viciniam.* Vicinus non potest retinere meretricem in domo, inuitis vicinis. *Vide Guil. de Cun. in l. 2. C. de sum. Trinit.*

c *Animal.* Animal in damno repertum, & retentum, vel pro pignore captum si pereat, debet per officialem emendari, *l. quemadmodum §. magistratus. D. ad legem Aquiliam.*

d *Diuisio.* Diuisionem iudex facit, si partes discordant. *Vide Paul. de Cast. consil. 92.* Diuisionis libellus quomodo formetur, *vide Bar. & Bald. in l. ad officium C. communi diuid. & in l. 1. eod. titu.*

e *Pascuis.* Pascuorum consuetudo inspici debet. *Bald. in titul. de pac. Constan. §. mos Romanorum. in 3. colum. ver. & not. hoc expressum & not. in l. 1. §. denique. & l. 2. D. de aqua pluu. arcend.*

f *Pastor.* Pastor tenetur de custodia *in Specu. de act. feud. pe. §. 3. vers. item not. quod si in fin.*

CAPVT X.

De Seruitutibus calcis coquendæ, & arenæ fodiendæ.

1 *Seruitutes calcis coquendæ & arenæ fodiendæ, an rusticæ esse dicantur.*

2 *Ius calcis coquendæ vel arenæ fodiendæ vltra quam opus fuerit, pro fundo dominanti, si promittatur, an talis seruitus constitui possit.*

3 *Seruitutes calcis coquendæ, & arenæ fodiendæ, an sint nominatæ vel innominatæ.*

4 *Ius cretæ vel lapidis eximendi si quis habeat, an istud seruitus dicatur.*

5 *Loca in quibus debetur seruitus, vel ius calcis coquendæ, arenæ fodiendæ, vel creta, aut lapidis eximendi, quomodo nominentur.*

Istæ * duæ seruitutes sunt rusticæ, *vt probatur in l. 1. §. in rusticis. & l. ergo. D. de seru. rust. præd. & l. 1. stitut. de seru. §. inter rusticorum* quoniam calx & arena sunt de necessariis ad domunculam in agro illius, cui seruitus debetur, faciendam propter fructus recipiendos, *ita dicit gloss. d. §. inter rusticorum, in versi. calcis coquendæ.* vel etiam quando deberentur pro alio fundo rustico, puta si concederetur mihi ius in prædio tuo, vt in eo mihi liceat calcem coquere, vel arenam fodere, vt ex his fiant vasa vel instrumenta: vel granaria, vel ædificia in meo prædio, quibus fructus prædij mei reponantur & exportentur, vel quid simile fiat, quod ad culturam, vel fructum agri percipiendum necessarium sit, *l. veluti. ff. de seru. rust. præd. & not. per Azo. in summa C. de seru. §. pecoris. ver. & sic concedi potest.* Secus si deberetur seruitus pro domo & non pro fundo: quia diceretur seruitus vrbana, quoniam seruitus denominatur à prædio dominante, *vt est text. cum gloss. in versi. aream l. 1. ff. de seru. vrb. præd.* Et quando dicatur fundus rusticus & vrbanus: vel seruitus vrbana aut rustica, *vide quæ dixi 1. lib in 3. & 4. diuisione seruitutis.* Sed si ius calcis coquendæ debetur vel arenæ fodiendæ, non ad vtilitatem 1

fundi vrbani vel rustici, non esset seruitus realis, sed ius personale, *vt not. gloss. in d.l. veluti, in vers. quod ergo & probatur, in l. Mela. §. fina. & ibi per gloss. Bart. & Dd. de alim & cib. leg. & not. in l. domum, D. de seru. rusticor. præd.*

2 Sed * hic secundo loco dubitari potest, quod si promittatur ius calcis coquendæ vel arenæ fodiendæ, vltra quam sit opus pro fundo dominante, an talis seruitus possit constitui? Et dico quod non, *l. ergo, in fin. cum l. sequ. eod. tit.* Et est ratio: quia seruitutes reales sunt secundum indigentiam prædij dominantis, *vt d.l. ergo, §. fin. & ita not.* Bartol. *in l. eadem, in §. Cato. in 6. ff. de verb. oblig. & l. stipulationes, non diuiduntur, in 4. quæst. eod. tit. & supra in d. 4. diuisione seruitutis, vers. circa istas seruitutes*, ibi, item quarta est natura seruitutis.

3 Tertio * dubitatur nunquid istæ duæ seruitutes sint nominatæ vel innominatæ. Et gloss. *in l. 1. §. in rusticis, in versi. hæc sunt, in princ. ff. de seru. rustic. præd.* dicit quod sunt innominatæ. Ego tenui supra *in lib. 1. in 2. diuisione seruitutis*, quod sunt nominatæ, dic vt ibi dixi, & supra de seruitute aquæ ducendæ, *in 3. q. princ.*

4 Quarto quæro, * quid si aliquis habet ius cretæ vel lapidis eximendi, an ista sit seruitus? dic si debetur ad vtilitatem prædij rustici erit rustica seruitus: si vrbani, erit vrbana. Sed si non debetur ad vtilitatem fundi, sed ob aliam causam, puta, vt vasa figuli venalia facere possit, tunc non erit seruitus realis rustica vel vrbana, sed quædam commoditas [a] ad similitudinem vsusfructus, *vt est tex. cum gloss. & Dd. in d.l. ergo, §. fin. & l. veluti, ff. de seru. rustic. præd.* & probatur per ea quæ dixi supra in princip. & ideo dixi, ad similitudinem vsufruct. quia non vsusfructus est, cum vsufructuarius habeat omnes fructus simul, *vt Instit. de vsu & hab. in princ.* quod non est hoc casu, in quo non habet nisi ius eximendi cretam vel lapidem, sed si haberet ius percipiendi omnes fructus, tunc esset seruitus vsusfruct. *l. arboribus, in fin. princ. ff. de vsufructu. & ita not. in d.l. veluti, versic. sed si vt vasa per gloss. & Doct.*

5 Quinto * & vltimo quæro quomodo vocentur huiusmodi loca, in quibus debetur seruitus, vel ius calcis coquendæ, arenæ, fodiendæ, vel cretæ aut lapidis eximendi dic nominantur certi fodinæ, lapicidinæ, *l. diuortio, §. si vir in fundo, ff. solut. matr.* & arenariæ, in quibus arena foditur, *l. sed hi, in princip. & ibi gloss. Digestis de publicanis.*

ADDITIO.

[a] *Commoditas*, dicitur respectu vsus non respectu fructus, *l. cum in rem, & ibi Bart. de rei vendi.*

CAPVT XI.

De seruitute altius tollendi.

1 *Seruitus altius tollendi triplex esse dignoscitur.*
2 *Seruitus altius tollendi quare alia est rustica, & alia vrbana.*
3 *Seruitute altius tollendi exemplum quomodo ponatur.*
4 *Seruitute altius tollendi exemplum quomodo procedat, cum quis regulariter possit tollere domum suam vsque ad cœlum, etiamsi seruitus imposita non esset.*
5 *Culturæ fauore non potest vnus ventum*

tum impedire, ne ad alterius prædium transeat.

TRiplex * est seruitus altius tollendi & officiendi luminibus vicini. Alia est seruitus altius non tollendi : & istæ duæ sunt vrbanæ, *de quibus in l. 1. D. de seru. rust. præd.& dixi in 1. lib. in duobus tit.* Tertia est seruitus altius tollendi, quæ est rustica, *l. 2. in princip. D. de seru. rust. præd. & ibi per gloss. & Dd.* & de ista loquitur rubr. nostra.

2 Pro cuius declaratione primo quæro, quare ista est rustica, & aliæ sunt vrbanæ ? dic, quia seruitus denominatur à prædio dominante, *vt glossa in l. 1. versiculo aream, de seruit. vrbanorum prædiorum & dixi titulo præcedenti*, & ideo quando seruitus altius tollendi vel non tollendi debetur præd. vrban. appellatur vrbanor. & ita procedunt dictæ duæ rubricæ primi libri. Quando vero debetur rustico, nominatur rustica, quia prædio rustic. fit, puta quia est prædium vel villa, *l. plenum in princip. de vsu & habi.* & ita debet intelligi ista rubric. *vt vult d. l. 2. in princip. gloss. in fin.*

3 Secundo quæro * quomodo ponatur exemplum in hac seruitute altius tollendi ? dic, potest poni domuncula gratia fructuum parata, quam ille cui debebatur hæc seruitus, volebat altius tollere, & officere prædio vicini, l. eo iure, §. stabula. ff. in quibus caus. pig. tac. contra, & ita vult gl. *in d. l. 2. in prin.*

4 Tertio quæro * quomodo hoc exemplum possit procedere, cum quis regulariter possit ædes suas vel domum altius tollere vsque ad cœlum, etiam si non est imposita seruitus, l. Imperatores, *& l. cum eo. D. de seruitutibus vrbanorum prædiorum & l. qui lumini. & ibi per glossa & Dd. eodem tit. & altius & l. si ædibus, Cod. de seruit. & aqua.* ergo seruitus non videtur posse locum habere : quia res sua, & ius suum non potest sibi seruire, *l. in re communi, & l. si quis ædes, & l. nemo enim ff. de seru. vrban. præd. & l. vti frui. in princip. D. si vsusfruct. pet. cum simil.* dicendum est secundum gloss. *in d. l. 2. in princip.* quod in vrbanis est libertas : quia potest quis regulariter altius tollere, & ita procedunt iura præallegata. Sed in prædiis rusticis est seruitus posse eleuari altius: quia vbi non esset imposita seruitus altius tollendi, & officiendi prædio vicini, non posset altius tolli propter vtilitatem segetum, *l. fin. in fin. C. de seruit. & aqua.*

Et ratio * dubitandi potuit esse: quia 5
fauore culturæ non potest vnius impedire ventum transire ad prædium alterius, *d. l. fin in fin.* Et ideo videbatur hoc esse introductum pro publ. vtilitate, & non posse alio pacto expresse contrahentium aliter disponi, & nec pacto valet per illam *l. 2. in princ.* secundum primam lect. quam etiam ibi Paul. de Castr. tenet *in d. l. fin.* Vel secundo potest dici, quod ista seruitus locum habeat, quando actum fuerat, vt deberet altius tollere, quia altius ædificare de necessitate est seruitus: sed de voluntate est quædam libertas, & ita declarat gloss. *in d. l. 2. de quo vide quæ supra dixi in lib. 1. in titu. de seru. altius tollendi*, vbi declaraui quomodo potest esse vtilis hæc seruitus. Vel tertio potest dici secundum eandem gloss. quod hæc seruitus intelligatur, quando quis habet potestatem altius tollendi in fundo vicini rustico : quia tunc in alieno ius seruitutis constitui potest, & hanc tanquam verá seq itur

Flor. *in d. l.* 2. tamen prædicti tres intellectus recte possunt procedere secundum quod supra declaraui. Cætera circa hanc materiam vide in duobus tit. de seru. altius tollendi, & altius non tollendi, *& quod not. in l. fin. § fin. C. de seru. & aqua.*

CAPVT XII.

De seruitute cloacæ.

1 *Ius cloacæ immittendæ quod sit.*
2 *Seruitus cloacæ fundo rustico quando deberi dicatur.*

1 a IVs * cloacæ immittendæ seruitus est, scilicet rustici prædij, *in l. ius* a *cloacæ, D. de seruit. secundum gloss. ibi per l. 2. in princ. D. de seru. rust. prædior.* quæ si intelliguntur de prædio rustico dominante, gloss. optime dicit. Sed si intelligeretur de prædio seruiente, deberet addi, de fundo vrbano seruitutem debente rustico fundo: *vt eadem gloss. in d. l. 2. in versic. domum, in 2. lect.* & vtroque modo dicitur seruitus rustica, ex quo debetur fundo rustico, quia seruitus debetur prædio dominanti, *l. 1. cum gloss. in vers. aream. D. de seruitut. vrbanorum prædiorum, & dixi in titulo præced. in 1. quæst.* & ideo si seruitus cloacæ deberetur fundo vrbano, diceretur vrbana, *de qua dixi supra in primo libro in titul. de cloacis.*

2 Sed si quæratur * quando dicatur seruitus cloacæ deberi fundo rustico? dic quod quandoque licet per vicini domum habere cloacam, *d. l. 2. in princ.* ad quam cloacam coloni agri mei propter necessitatem sui corporis accedunt, quod agro meo expetit: ideoque dicitur rustica seruitus: *vt dicit gl. in d. l. 2. in vers. cloacam* Et ita potest intelligi, *d. l. 2. & d. l. ius cloacæ.* Sed quando deberetur seruitus pro purgando fundo vrbano: tunc diceretur seruitus vrbana inspecto fundo dominanti, cui seruitus debetur: & quia ista materia cloacæ fuit examinata supra, *in primo libro in titulo de cloacis,* & plenius supr. *in titul. de aquæductu, in vltim. quæst. princ. ver. vtile & conuenienter etiam subiicere, vsque ad finem, & aliquid supr. de seruitute viæ, in 36. & vlt. quæst.* ideo non expedit hic aliter declarare, &c.

ADDITIO.

a *Ius cloacæ.* Cloacæ meæ vsus, an potest impediri per te, *vide Specul. de causa possess. Paragrapho 3. in fin. &* §. 4. *versicul. sed nunquid*, & cloacæ materiam, *vide in titulo D. de cloa. per totum.*

CAPVT XIII.

De seruitute prætorij vel protecti.

1 *Prætorium vel protectum habere licere in fundo, quæ seruitus esse dicatur.*
2 *Prætorium quid proprie dicatur.*
3 *Prætorium, quod alias protectum dicitur, quid sit.*

EST * etiam seruitus rustica prætorium vel protectum habere licere in fundo, vt ibi recipi possint coloni agri mei, *l. 2. cum gloss. versiculo protectum, D. de seruitut rustic. præd.* 1

Prætorium * autem dicitur locus, in quo paterfamilias residere solet, & merces 2

merces & species tanquam in horreis retinere, *C. de offic. rector. prouin. l. nulli.* & sumitur hoc ex eo, quia prætorium solet dici locus, in quo prætor reddit iura, *vt dicit glo. in l. plenius, in princ. D. de vsu & hab.* Si igitur alicui licet in fundo vicini prætorium habere, in quo sui coloni, siue ipse aut sua familia possint residere causa sui fundi rustici, dicetur seruitur rustica.

3 Protectum * vero, quod alias proiectum dicitur, est illud quod ita prouehitur, vt nunquam requiesceret, qualia sunt mœniana, *l. mal. §. si protect. D. de verbor. signifi. & l. quemadm. §. si protectum, D. ad l. Aquil. & l. si duo, §. item videamus. & §. Labeo, l. si duo, D. vti possid.* cum ita non sit licitum protectum super solo alterius facere, vel habere in fundo vicini pro vtilitate fundi rustici, dicitur seruitus rust. de qua loquitur, *l. 1. de seruit. rust. præd.* Et ista rubrica declaratur per ea quæ dicta sunt in titulis proxime alleg.

CAPVT XIV.

De Seruitute innominata.

1 *Seruitutes innominatæ quæ dicantur.*

2 *Seruitutes quæ per quatuor elementa versantur.*

1 POst vrbanas * seruitutes quæ nominatæ dicuntur, domum primo libro figurauimus, vt ex ea cæteræ seruitutes vrbanæ, quæ nominatæ non reperiuntur, intelligi possint. Nunc vero consequens, vt in hoc libro secundo, declaratis rusticis seruientibus nominatis, alium ordinem adhibeamus, quo alio modo reperiantur facile & haberi & intelligi possint.

Has * autem, cum circa prædia tantum rustica versentur, per quatuor in primis elementa, terram scilicet [a] aquam, aërem, & ignem, quantum ad rem pertinet, breuiter ordinandas esse constituimus, ita vt facilius vnusquisque inquirere ac percipere poterit, quando fundo rustico seruitus debeatur, quando illis etiam quatuor elementis nullo iure seruitutis prohibente libere vti valeat. 2 a

ADDITIO.

[a] *Terram.* Terra quantum differt à luna & quantus sit circuitus eius, ponit Plinius *nat. hist. lib. 1.* non declaro, quia non est materia iuris.

CAPVT XV.

De seruitute terræ.

1 *Seruitutes terræ quæ sint: & quibus imponantur.*

2 *Religiosi si concedant, vt in aliquo loco sepulturam facere possim, & ibi sepelire cœperim, si postea cum eis conueniam ne sepeliam nisi vsquequo ad certum numerum, & quod non possim inibi monumentum cum lapidibus, nisi vsque ad certam mensuram extruere: an talis conuentio valeat.*

3 *Fundum si quis habuerit: per quem solebat ire ad casas fundo iunctas: & ipsum alteri legauerit: an si legatarius sibi fundum legatum petat: hæredes excipere possit seruitutem dictis casis deberi.*

4 *Casa quid proprie dicatur: & quid capanna.*

QVia primum apud nos elementũ est terra ideo, prius de ipsa in genere videamus postea specialiter de quibusdam seruitutibus terram concernentibus declarabimus.

1 Primo est in primis sciendum, seruitutes huiusmodi imponi posse, vt boues per quos colitur fundus, in vicino agro pascantur. & ita Nerat. *lib. 2. membranarum* scribit, vt Vlpian. refert *in l. 3. in princ. ff. de seru. rust. præd.* de qua dixi supr. *in tit. de seru. iuris pascendi.* Item vt fructus vicini in villa cogantur, coactique habeantur, & pedaméta ad vineam ex vicini prædio sumantur, & vicino, cuius lapidicinæ fundo tuo immineant, id est sint iuxta agrum tuum ex parte superiori posse te cõcedere ius esse, terram in fundum iacere, saxa posita habere & vt in tuum lapides prouoluantur, ibique positi, habeantur, indeque exportentur, hæc omnia habentur *in dict. l. 3. in princ.* Item potest constitui seruitus gestandi, vel in tuo vuas premendi, vel area tua ad frumenta, cæteraq; legumina exprimenda vtendi, habenti prædium rusticum pro eo constitui. *l. Mela, §. fin. cum gloss. & Bart. ff. de alim. & cibar. leg.* Item seruitus rustica constitui potest vt syluæ cæduæ, & pedamenta vineis non desint, si causa fundi rustici dominantis fiat. Item & Mætianus probat seruitutem talem cõstitui posse, vt tugurium mihi liceret habere in tuo, scilicet si habeam pascui seruitutem, aut pecoris appellendi: vt si hyems ingruerit, habeam quo me recipiam: vel si fuerit constituta seruitus propter colentes agrum meum, quatenus in tugurio agri tui recipiantur, *vt est text. cum gloss. in vers. habeat. l. veluti vers. item syluæ, D. de seru. rust. præd.* Item seruitutes prædiorum tam in solo quam in superficie imponi possunt, *l. 3. ff. de seru.* quod declara, vt ibi per gloss. & Dd. Item seruitutes rusticorum prædiorum, etsi corporibus accedunt incorporales tamen sunt, & ideo non vsu capiuntur. *l. seruitutes prædiorum, in princip. eod. tit.* caueri autem, vt ad certam altitudinem monumentum ædificetur, non potest: quia id quod humani iuris esse desiit, seruitutem non recipit. Item nec illa quidem seruitus cõsistere potest vt certus numerus hominum in vno loco humetur. *l. 4. quæ incipit. caueri. ff. communia prædior.* & ideo dicit ibi Paul. de Castr. *per illum text.* 4

Quod* si religiosi cõcedant in aliquo loco vt possim facere sepulturã, & ibi incipit sepelire? si postea cõueni cũ eis, vt non possim sepelire, nisi vsque ad certum numerum, & quod nõ possum ibi extruere monumẽtum cum lapidibus nisi vsque ad certam mensuram, ista conuentio non valet, & potero sepelire quot volam, & etiam ornare sepulchrum lapidibus prout decet. *l. 1. §. interdictum, ff. de mort. infer.* & Paul. hoc vult. *l. statuas. C. de relig. & sumpt. fune.* non obstante contradictione illorum religiosorum. sed si vellem prohiberi. *argum. l. si cui, ff. de seruit.* 2

Sed in specie nunc quæritur de casis, siquis habet fundum per quem solebat ire ad casas iunctas fundo, & ipsum alteri legat, an si legatarius petat fundum sibi legatum, possint hæredes excipere seruitutem deberi dictis casis, vt sic possit iri per illum fundum ad dictas casas. Et videtur quod non: quia nulla seruitus fuit ante mortem testatoris, quia res sua nemini seruit. *l. in re communi. ff. de seru. vrb. præd. cum sim.* Nec post mortem videtur seruitus 3

aliqua deberi, ex quo non fuit per testatorem imposita, quia res præsumitur libera, vbi seruitus imposita non reperitur, *l. altius*, *& l. si ædibus, C. de seru.* Tamen dicendum est contrarium, ex quo testator legauit proprietatem fundi, per quem ad casas solebat venire: *vt l. testatrix, in princip. ff. si seru. vend.* & probatur *in l. si fundum sub conditione, §. qui fundum, D. de leg. 1. & l. fin. in princ. ff. de seru. vrb. præd. & per Bart. in l. 1. ff. de seru. leg.* vbi omnino est videndum de hac materia.

4 Quæ autem * dicatur casa, Bald. *in cap. 2. si duo fratres in eadem casa, in titul. de fra. de no. benefic. inuest.* dicit quod est vulgare Italicum, & solet dici cadendo, quando est quædam domuncula. sed nunquid cabāna dicatur casa, siue domus? dicit Bald. ibi, recurrendum esse ad vulgare: nam illud quod communiter homines dicunt, in vulgari est inspiciendum: proprie tamen non dicitur domus, quia non consistit ex pariete & ex tecto, *D. de vsuc. l. eum qui ædes*, qui dicit esse ad statutum. sed vide gloss. *Inst. de re. diu. §. 1. in ver. villis.* quæ declarat, quæ dicatur cabanna.

CAPVT XVI.

De Tugurio.

1 *Tugurium in fundo alieno facere an licitum sit.*
2 *Tugurium quid dicatur remissiue.*

1 TVgurium * an sit licitum in fundo alieno facere? Dic quod non regulariter. *quemadmod. §. si protect. ff. ad legem Aquil. & l. qui vitem, §. si ad ianuam, D. quod vi aut clam.* nisi sit imposita seruitus, *l. veluti, de seru. rust. præd.* & si fiat non imposita seruitute, potest propria authoritate domini fundi destrui: *vt d. §. si protectum. & §. si ad ianuam.* quod not. Sæpe quando in locis, vbi sunt pascua, contenditur de possessione vel quasi, partes faciunt tuguria aut casas, vt sub eis stent pecorarij sui, vel coloni, vt ibi ponant fœnum: quia si fiat in fundo alterius, potest dominus propria authoritate & impune destruere per dicta iura. Et quid sit tugurium, *vide l. tugurij, D. de verbor. signif.*

CAPVT XVII.

De Cultura terrarum.

1 *Vicinus loci priuati superioris, si ita per sulcos arauerit atque per porcas, vt ad inferiorem fundum aqua venerit, an possit, an vero aquæ arcendæ iudicio cogi possit, vt in alteram partem aret.*
2 *Opus si quispiam arando faciat, ex quo aqua pluuia vicino nocere possit, si alter fundus coli non poterat, actione aquæ pluuiæ arcendæ non tenetur.*
3 *Sulcos vel fossas si quispiam in vicini inferioris damnum seu ex latere facere vult, dato quod non possit, quomodo ei succurratur.*

DE cultura terrarum breuiter quædam dicamus. * Vicinus loci superioris priuati ita arabat per sulcos atque per porcas, vt ad inferiorem fundum aqua veniret, quæsitum est an possit: An vero aquæ arcendæ iudicio cogi potest sic, vt in alteram partem araret, & ne sulci vicini[a] infe- 1

rioris agrum spectarent? Respondendum est, dominum fundi inferioris non posse facere, quo minus agrum suum superiorem vicinus quemadmodum vellet, araret, *vt est text. in l. vicinus, in pr. D. de aqua pluu. arc.*

2 Ex quo not.* secundum Barto. ibi, quod si arando aliquis opus faciat, ex quo aqua pluuia nocere possit vicino, si aliter fundus coli non poterat, non tenetur actione aquæ pluu. arc. Sed si alio opere fundus poterat coli, tenetur ea actione, & ita intelligatur versic. sequens, sed si quos, secundum Bart. & Ioan. de Imol. ibi, gloss. autem habuit alium intellectum, videlicet vt lex, vicinus in princip. intelligatur, etiam quando sulci erant nocituri fundo vicini inferiori, si non animo nocendi facti sunt, sed causa agri colendi: & est ratio: quia naturaliter fundus inferior debet seruitutem superiori, vt aquam recipiat, *l. 1. §. fin. cum l. seq. D. de aqua pluu. arc.* & ideo si dominus superior non posset bene colere fundum suum sine sulcis aquariis, sibi licitum est eos facere, *vt ibi, & l. 1. §. de eo opere, eod. tit.* Sed aduerte quod loquitur quando vicinus habebat fundum ex latere, & faciebat sulcos ex transuerso, animo nocendi fundo vicini, & non propter necessitatem, vel vtilitatem culturæ vel aliter, & tertio potest intelligi illa l. vicinus, secundum Paul. de Castr. quia aut quis facit sulcos apertos aratro ad seminandum, & potest facere sicut vult, siue per longum, siue per transuersum, *ita loquitur, l. vicinus in princ.* Aut quis vult facere hos non causa seminandi, sed causa aquam retinendi, qui dicuntur sulci aquarij: & tunc distinguit. Aut sine illis non poterat ager coli, & idem. Aut poterat, & tunc secus: & ita loquitur *versic. sed si quos*, probatur *in l. 1. §. de eo opere, eo tit.* quod sit causa agri colendi, & fructus colligendi quicunque illi sint, siue frumentum, siue alij fructus, siue opus fiat aratro, siue alio modo: *vt est text. cum gloss. in d. §. de eo opere, §. sequ. & §. Labeo.*

Sed quid * si vult quis facere sulcos, vel fossas, in damnum fundi vicini inferioris, seu ex latere: & casu quod non possit, quomodo ei succurretur? Dic aut iam fecit, & aqua incepit decurrere, & potest ipsum cogere, vt repleat sulcos vel fossas, & si non replet, condemnari debet ad interesse, *d. l. vicinus. vers. sed si quos.* Vel potest iudex iubere vt caueat de damn. infect. *l. hactenus, §. fin. eod. tit.* Et etiam manu militari poterit compelli ad demoliendum, & ad deplantandum opus, *l. qui restituere, ff. de rei vend. & l. stipulatio, §. fin. D. de nou oper. nunc. & not. gloss. in d. l. vicinus, in ver. condemnare.* Aut vicinus fecit opus, & aqua per fossas nundum fluxit: & tunc similiter potest per iudicem cogi vt repleat. Et est ratio, quia in illa actione aquæ plu. arcen. venit damnum futurum, *l. supra iter, §. officiam, & l. hactenus, §. pen. eod. tit.* nec inspicitur si nocuit a qua, sed si nocere potuerit: vt dicit gloss. *in d. l. vicinus, in fin. in verb. nunquam fluxisset, & l. 1. §. 2. eod. tit.* 3

ADDITIO.

2 *Vicini.* Vicinus potest aquam venientem ex fundo vel tecto vicini, in curtem vel fundum suum retinere & depellere, ne sibi noceat. *Paul. de Cast. in l. quoties, l. 1. de ser. & supra per Bart. Cæp. de seru. vrb. cap. 12. c. 46. cap. 47. & sequent.*

CAPVT XVIII.

De seminatione plantarum.

1 *In fundo suo vnicuique seminare herbas, & arbores plantare: vites putare, &c. licitum est.*
2 *Aquæductus seruitutem per fundum tuum ad fundum meum si mihi debeas: non poteris in fundo tuo fodere vel aliud facere per quod aqua corrumpatur.*
3 *Fundi sui in finibus an alicui plantare licitum sit & si radices in vicini fundum intrauerint: vel frondes aut rami protendantur, an vicinus eas propria authoritate incidere valeat.*
4 *Glans ex arbore tua si in fundum meum ceciderit, an tibi ipsam auferre liceat, & si prohibeam, quo interdicto tenear.*
5 *Glandis appellatione an omnes fructus contineantur.*
6 *Glandem tuam, quæ in fundo meo cadit, si pecus meum comederit, qua actione tenear.*
7 *Hortum vicinus qui certo tempore pratum irrigare solebat, si pratum fecerit, assiduaque post ea irrigatione vicino nocere cœperit, quid iuris.*

POstquam de cultura terrarum dicere incepimus: consequens est vt de seminatione plantarum, putatione, & insertione aliqua dicamus.

1 Et primo * sciendum est regulariter
quem posse in fundo suo seminare ar-
a bores, herbas plantare [a], vites & arbo-
res putare, & alia huiusmodi facere:
quia in re sua quilibet moderator est
& arbiter. *l. in re mandata. Cod. mand.*
& nemo potest prohiberi vti sua re
quocunque modo voluerit, imo si voluerit, potest agere actione iniuriarum, *l. iniuriarum actio §. pen. ff. de iniu. & l. qui penden. de act. empt.* nisi probetur seruitus imposita, *l. altius. & l. si ædibus C. de seru. not. Bald. in cap. 2. in tit. si de feud. fu. con. in vsib. feu & c. cæterum. de iudic. & Anto. de Butr. in c. nimis extra, de iureiur.*

Et ideo * sequitur ex hoc, quod si 2
mihi debes seruitutem aquæ ductus per fundum tuum ad fundum meum: vel hoc anno duxi aquam per fundum sine vicio, non potes in illo fundo tuo fodere, succidere, putare, ædificare, vel aliud facere per quod aqua inquinetur, vitietur, corrumpatur, deteriorue fiat, & si hoc fiat teneberis interdicto de aqua quot. æst. *vt ex tex. in l. 1. §. Labeo putat. ff. de aqua quoti. & æsti.*

Sed circa * plantationem arborum 3
quæri potest, an sit licitum alicui in suo arbores plantare, & in finibus fundi sui: & si radices intrent fundum vicini, vel frondes aut rami protenduntur supra fundum vicini, an vicinus possit eas propria authoritate incidere: & si fructus arboris meæ ceciderunt in fundum vicini *vide de his omnibus quæ plene dixi supra in 1. lib. in tit. de arboribus, & in tit. de seru. ne luminibus officiatur. in 4. q.*

Quibus * adde, si glans ex arbore 4
tua in fundum meum cecidit, & extat, licitum est tibi tertio quoque die auferre illam, & si prohibeam, teneor interdicto de glande legenda.

Et * appellatione glandis omnes 5
fructus continentur, *vt l. vnica. & ibi gloss. Bart. Dd. ff. de glan. le. & l. Iulianus. §. glans. ff. ad exhib.* Item si non patior tollere glandem, teneor ad exhibendum, quemadmodum si tuam materiam in agrum meum dela-

tam tibi auferre non patiar. *d. l. Iulianus §. glans.*

6 Item * si immisso pecore depasco glandem tuam, quæ in fundo meo cadit, si dolo malo pecus immisi, vt glandem comederet, teneor ad exhibendum? *vt dict. §. glans.* & etiam actione in factum agere poteris, *l. qui seruanda. §. glans. ff. de præscrip. verbis.*

7 De * irrigatione aliquid dicamus, & si vicinus qui hortum solebat certo tempore irrigare, pratum illic fecerit, cœpitque assidua irrigatione vicino nocere, ait iurisconsultus neque damni infecti, neque pluuiæ arcen. eum teneri actione, nisi locum complanauerit, eoque facto citius aqua ad vicinum peruenire cœpit, *vt ex text. not. in l. apud Trebatium. §. si vicinus. ff. de aqua plu. arcen.* & hoc intellige secundum gloss. ibi, quando in suo, sed si in alieno aliquid faceret, teneretur, *l. si quando in final. ff. si seru. vend.* & ibi hoc etiam vult gloss. Sed Paul. de Castr. intelligit illum §. si vicinus non aliter fundum poterat colere: alioqui teneretur, *leg. 1. §. de opere. de aqua plu. arcen.* Vel secundum Ioan. de Imol. ille §. *si vicinus* intelligitur quod ille qui habet seruitutem actiuam, possit aquam ex fundo vicini ad suum ducere causa irrigandi, & ex quo fuit simpliciter constituta: trahitur etiam ad pratum quod sit in eodem fundo, *argum. l. si seruitus. ff. de seru. vrb. præd.* nisi locus complanetur, ex quo aqua citius decurrat, *vt in fin. illius. §. & adde quæ plene dixi supra de seruit. aquaduct.*

ADDITIO.

[a] *Plantare.* Seruitus altius non tollendi non rumpitur per plantationem arboris? secus vero si in seruitute luminibus officiatur, *l. ædificia, & in l. si arbore. in princ. eod. tit.*

CAPVT XIX.

De sterquiliniatione.

1 *Sterquiliniatio quid sit, & breuiter tota eius materia remissiue.*

DE sterquiliniatione * vide textum cum gloss. *in l. si quando. §. final. & quod ibi not. si seruit. vend.* & quæ dixi in primo libro, *in titu. de sterquiliniatione.* 1

CAPVT XX.

De messe & vindemia.

1 *Messem vel vindemiam cuilibet domino vel colono in fundo suo facere licet: prohibens autem iniuriarum actione tenetur.*

2 *Statuta si dictauerint, ne quis possit vindemiare vel messem facere etiam in suo, nisi certo tempore, vel vt colonus partiarius non possit incidere messem, nisi præsente locatore, vel nisi notificatione sibi facta: quibus casibus seruanda essent.*

3 *Fundum alienum an cuilibet ingredi liceat, & vuas vel spicas colligere.*

DE messe * & vindemia colligenda, dic licitum est cuilibet domino vel colono messem & vindemiam in fundo suo vel sibi locato facere & pro libito voluntatis: & si ab aliquo prohibeat. potest agere actione iniuriarum, 1

iniuriatum, *l. qui pendentem vindemiam, ff. de act. empt. l. iniuriarum actio, §. si quis me prohibeat, D. de iniur.* nisi ex forma statuti vel consuetudinis seruaretur contrarium.

2 Quæro, * in quibusdam locis sunt statuta ne quis possit vindemiare vel messem facere etiam in suo, nisi certo tempore: & ratio statuentium forte fuit, ne ante tempus domini colligerent propria, & postea accusarent saltuarios de damno dato: vel si forte in instrumento locationis contineatur, vt vel colonus, vel partiarius non possit messem incidere, nisi præsente loc. vel saltem nisi prius sibi facta notificatione: quibus casibus conuentiones vel statuta seruanda essent, *l. omnes populi de iusti. & iure, & l. 1. D. deposi.*

3 Sed * nunquid sit licitum cuilibet ingredi fundum alienum, & vuas colligere vel spicas? dic quod de iure licitum est comedere, & non exportare, & conterere spicas, sed non mittere falcem, *de conse. d. v. stipulas, & not. gloss. 1. omnes leges, in versiculo fas est,* & communiter sunt statuta prouidentia circa hoc, & de consuetudine seruatur etiam illud ius diuinum, veruntamen si antequam quis ingrediatur fundum alienum, prohibeatur à domino, ingredi non poterit, *l. iniuriarum actio. Paragrapho fin. D. de iniur. & l. diuus, D. de seru. rust. præd.* & propterea dicitur d. c. omnes leges, ire per agrum alienum fas est, ius non est, id est, fas est domino non prohibente: ius non est prohibente domino: *vt ibi not. & adde quæ dixi supra de seruit. itin. in penul. quæst. princ. & vide text. cum gloss. in l. per agrum, Cod. de seruit.*

CAPVT XXI.

De Aucupatione.

1 *Aucupari, vel venari in fundo alieno licitum est, & de consuetudine vsurpatur: si tamen dominus volentem ingredi fundum suum causa venandi, vel aucupandi prohibeat, non erit ei licitum.*

2 *Venando vel aucupando in fundo alieno si quispiam aliquid ceperit, an domino fundi restituere teneatur.*

3 *Venator an in fundo retineri possit: vt reddat quod percepit.*

4 *Bestia fera si in laqueo alieno reperiatur, an aucupantis erit.*

5 *Bestiam feram si vnus vulneret, & alius capiat, cuius erit.*

6 *Lupus, vel miluus, vel accipiter, vel canis si acceperit auem, vel pecudem, vel aliud animal vnius, & quidam tertius surripuerit de ore lupi, milui, accipitris, vel canis: an priori domino id quod acceperit restituere teneatur.*

7 *Accipitrem vel falconem cum sonaleis argenteis in pedibus iunctis si quispiam acceperit: an priori domino restituere teneatur.*

8 *Retia seu laqueos tendere: aut quælibet alia instrumenta ad capiendas venationes an licitum sit.*

9 *Nobiles & milites priuilegiati sunt, vt cum canibus & auibus venentur.*

10 *Venari cum armis an licitum sit.*

11 *Venatio clericis & monachis an & quando licita sit.*

12 *Fos*

12 *Fossas aprorum, vrsorumve capiendorum causa facere, an licitum sit.*
13 *Fossata siue fossæ, quæ sunt inter viam publicam, & fundum priuatum, cuius esse debeant.*
14 *Sepes in finibus fundi sui an facere licitum sit.*

1 AVcupari * autem, vel venari in fundo alieno licitum est, & de consuetudine vsurpatur: si tamen dominus volentem ingredi fundum suum causa venandi, vel aucupandi prohibeat, non erit ei licitum: *vt est casus in d.l.iniuriarum,§.fin.& d. l. diuus cum gl.& l.3.§.1. vers.plane, ff. de acquir. rer. dom. & Instit. de re, diui. §. feræ, ver.plane.*

2 Sed * quid si vnus in alieno venando vel aucupando aliquid cepit, an teneatur restituere domino fundi? gloss. format istam quæst.*in d.l. diuus*, & ibi format quod non,*per text. in d.§.feræ, & l. fin.§. sed cum Cod.de fur.* & idem tenet gloss.*in d.§.plane.* Sed gloss.*in d. §.feræ, Instit.de re.diuis.vers. plane*, tenet contrarium, sed communiter primæ gloss.tenentur,& dicit Ang. *in d.l. diuus*, quod gaudent nobiles & principes, quod possint venari in fundo alieno. Et est ratio, quia solus ingressus est prohibitus, non captura,*d.§.feræ, cum aliis supra alleg.* Aliqui concordant dictas gloss.*vt gloss.d.§.feræ*, procedat in casibus post prohibitionem. Sed dicit Flor. *in d. l. diuus*, quod ista concordia, non est tuta, quia priuati prohibitio non impedit translationem dominij,*l.ea lege Cod.de condi. ob causam,l.si ita quis, §. si ea lege,ff. de verb. oblig. not. Bart. in l.qui absenti, D. de don.* Vnde Flor.*in d.l.diuus*, aliter concordat, videlicet aut fundus consistebat in venatione, vel aucupatione: tunc si quis ibi venetur, vel aucupetur domino prohibente, non facit captum suum, ita intelligatur, *gloss. d. §. feræ*, Aut non consistebat in venatione vel aucupatione:& tunc captum efficitur capientis, & ita procedant aliæ gloss. contrariæ, pro hoc allegat,*l.venationes, ff.de vsucap.& l.vsufructuarium, ff. de vsufructu.* & per illa duo iura apparet, quando venatio sit in fructu,& debeatur vsufructuario.

Sed insurgit * aliud dubium circa prædicta, an possit venator adhuc in fundo retineri, vt reddat quod percepit? Et gloss.*§.feræ, Institut. de re. diui.* videtur sentire quod sic, gloss. *d. l. diuus*, dicit quod non, *per d.§. feræ, in l.3. §.1. D.de acqu.rer.dom. & in authen. vt nulli iudi.§.sin autem*, sed eget actione iniuriarum, si intrauit eo prohibente, *l. iniuriarum actio. Paragrapho penult. D. de iniur.* & idem vult gloss. *in l. 3. §. 1. D. acq. rer. dom.* & ista opinio est vera, quam tenent Cyn. Bartol. *in l.1.§.omnia eodem tit.* & Ang. *in d.l. diuus*, qui dicit hoc esse not. quia iam vidit de facto in persona vnius nobilis de Odonibus de Perusio, qui pro apris & capreolis nemus alienum intrauit domino prohibente, & multas venationes cepit: omnis enim venatio pertinet ad eum,& nulla violentia per dominum fieri potest: sed tantummodo actione iniuriarum contra eum agi poterit. Adde tamen quod dominus poterit volenti ingredi fundum manu resistere, *l. quemadmodum circa princ.D.ad l. Aquil.& not.gl.in l.3.§.1. ver.iure prohiberi. D. de acquirend.rer. dom.* 3

Sed * si fera bestia reperiatur in laqueo alieno? dic quod erit occupantis, *l.in laqueum §5. ff.de acq. rer. dom.* Et ideo quod laqueo meo detinetur, non efficitur meum: nisi illud manu capiatur 4

vt ibi. & ita tenet Bart. *in princ.* in his tamen seruanda est consuetudo loci, vel statuti, si reperitur: aliter tenendum est quod supra dixi. Quia diximus quem posse ingredi fundum alienum maxime causa venandi, & aucupandi: quæro an hoc possit iure seruitutis, vel iure cuiusdam facultatis à iure communi concessæ? dic, quod iure facult. potest ingredi: & propter hoc licet quis pluries iuerit per fundũ alienum: non tamen censetur iuisse iure seruitutis, nisi iuerit per 30. dies infra annum. & semper potest prohiberi ne vadat: sed postquam iuit per 30. dies censetur esse quasi in possessione seruitutis in qua est defendendus, *per titu. ff. de itin. actuque priu.* quousque actum fuerit confessoria, vel negatoria: *vt l. in princ.* §. 1. *supra eod. titul. & dixi plene supra de seruit. itin. in vltim. qu. princ.* Sed in his quæ non solent competere iure facultatis, sufficit semel aliquid fuisse gestum sciente, & patiente domino vt dicatur esse in quasi possessione seruitutis, *vt l. 1. §. hoc interdictum ff. de aqua quot. & æsti. & not. in c. cum ecclesia Sutrina, extra de caus. possess. & proprie.* & ita vult Paul. de Castr. *in d. l. diuus, supra de seru. rust. præd.*

5 Quid * si quis vulnerat feram bestiam, & alius capit cuius debet esse? dic capientis: *vt Instit. de rer. diu. §. illud. & l. naturalem, §. illud. ff. de acquir. rer. dom.*

6 Est quæstio * quotidiana, si lupus, vel miluus, vel accipiter, vel canis accepit auem, vel pecudem, vel aliud animal vnius: & quidã tertius accepit seu arripuit de canib. vel de ore lupi, aut milui an teneatur restituere id, quod recuperauit priori domino? dic quod sic *vt est text. nota. ff. de acquir. rer. dom. l. Pompon. in fine.*

7 Sed * pone aliam q. pulchram: quidam accepit accipitrem, vel falconem cum sonaleis argenteis in pedibus iunctis, an teneatur restituere priori domino vide concilum Bar. quod incipit omni modo cum fuisset venatũ. alias dicitur tractatus de falcone editus per Bart. quem habeo in consiliis, *consilio 121. vbi plene vide.*

8 Nunquid * autẽ sit licitum tendere retia seu laqueos, aut alia quælibet instrumenta ad capiendas venationes? dic quod non: nisi ad vrsos, apros & lupos capiendos: *vt est tex. in c. nemo etiam retia. in tit. de pace tenend. in vsib. feu.* qui tex. variis modis intelligitur. Nam quidam intelligunt solum in possessionibus Imperatoris. *argum. l. 2. cum ibi nota. C. de noxa.* Sed ista lectura notabiliter refutatur *per l. qui foueat. ff. ad l. Aquil.*

9 Tertio * modo alij intelligũt, quod Imperator hoc statuit, & sit priuilegium militis, & nobilium, qui cum canibus & auibus venantur, vt tales habeant salarium: & inferiores rustici non possint venari, nisi ad apros vrsos &c. sicuti sunt statuta Ferrariæ. Sed non congruit ti. contra *l. imperatores. ff. de in diem addic.* ideo & Iaco. de Alua. dat quartum intellectum: quia multoties ex talibus venationibus factis in alieno domino prohibente, oriuntur rixæ, & iniuriæ: quia armata manu dominus volentes ingredi potest prohibere: *vt not. gloss. in l. 3. §. plane ff. de acquir. rerum. dom.* ex quibus de facili potuisset perueniri ad violationem pacis. de qua loquitur ille *ti. de pa. tenen.* ideo Imperator prohibet expresse, vt nemo in alienis agris possit venari inuito domino: nisi ad apros, vrsos, &c. quasi velit quod si quis contra faciat debeat puniri, tanquam turbator pacis: *vt eod. titul. §. si quis autem.*

10 Potest * etiam quinto modo intelligi d. §. quia in ca. præced. induxerat Imperator prohibitionem armorum: & quia in venationibus portantur arma, dubitabatur, an sit licitum venari cum armis, & dicit quod non, nisi ad ista animalia periculosa: & quicquid dicat de laqueo & reti: tamen intelligas quod in prædictis venationibus sunt necessaria arma, & hoc videtur sentire Iacob. de Ardezone de Verona, *in sua eleganti summa feudorum, in titu. de pac. te. & Iacob. de Alua. sequitur eum in d. c. nemo retia.* tu autem coniungas quartum & quintum intellectum, & habebis veritatem.

11 Quotuplex * autem sit venatio [a], & an, & quando sit licita maxime clericis & monachis, *vide gl. ordi. 85. distin.* [b] *c. qui venatoribus donare.* & ibi *text. & c. 1. extra ne cleric. vel mona. & c. 1. & 2. extra. de venatore, vbi bene nota.* Et adde quod in diuinis scripturis penitus non inuenimus sanctum aliquem venatorem, piscatores inuenimus sanctos? vt dicit Beatus Hierony. *in Psal. 82. & habetur. dist. 86. c. Esau & dist. 34. c. quorundam.* & not. Ang. *in l. diuus. ff. de seru. rust. præd.* tamen non allegat dicta iura, & ratio ponitur per gloss. *in d. c. Esau.* quia venatio fit cum clamore, & maiori delectatione, quam fiat piscatio, ideo est prohibita: & propter hanc delectationem, nunquam venatoribus fuit concessa immunitas patrimoniorum, *text. est in l. venatoribus. C. de excu. mu. lib. 10. & not. Ang. in d. l. diuus vlti.* De materia venationis & aucupationis, *vide in d. c. qui venatoribus & ibi gloss. magistra. in d. c. Esau. ne cleri. vel mona. d. c. 1. & Cle. ne in agro. § porro. & ibi gloss. & Dd. de sta. mona. & leg. 1. Cod. de vena. ferarum, lib. 11. & per Ioan. in summa, in rubric. de vena. & per Hostien. in summa. de causa poss. & proprie. §. 1. & aliis locis supra allegatis.*

Conuenit * etiam ex prædictis quærere, an sit licitum fossas aprorum vrsorumue capiendorum causa facere vel laqueos ponere? & dic si in itineribus fiunt, in eisque bos, vel aliud animal ceciderit, factumque deterius est: vel laquei ponuntur in loco publico, & pecus tuum in eos inciderit, potes agere contra facientes vel laqueos ponentes *l. Aquil.* nisi denunciassent prius domino, vel nisi prædicta fuerint in locis, vbi fieri solent: *vt est tex. in l. qui foueas. cum l. sequent. quæ incipit, quemadmodum in princip. & ibi Dd. ff. ad leg. Aquil. de foueis vide quæ dixi supra in 1. lib. de fouea.* vbi etiam posui cuius sint foueæ, quæ sunt inter duos vicinos, *vide l. 2. præterea. & ibi nota ff. de aqua plu. arcend.* 12

Cuius * autem sint fossata, siue fossæ quæ sunt inter viam public. & fundum priuatum, *vide per Bartol. in suo tracta. Tyberiadis, in prima parte. de alluuione, in tertia & septima colu. & Bald. in l. riparum. in 1. colum. in fin. & in l. item lapilli. in secunda conclusione. ff. de rerum diui.* & ibi etiam posuit, quis sit vsus fossarum, & an, & quando fossæ debeant mensurari cum agro vendito: & an sit licitum facere fossas, ex quibus aqua plu. noceat, *l. vicinus § 1. versic. sed si fossas. ff. de aqua pluu. arcend.* 13

Et adde * quæ dixi supra de irrigatione, de sepibus, an sit licitum eas facere in finibus fundi sui. dic quod sic *l. fin. quæ incipit, si quis sepem. & ibi not. ff. fini. regun.* 14

ADDI

ADDITIO.

a *Venatio.* Venatio dicitur ars nequissima. *dist.* 86. *c. qui venatoribus.*

b *Licita.* Venatio prohibita est tempore quadragesimæ & diebus ieiuniorum, *gl.* 86. *dist. qui venatoribus.*

CAPVT XXII.

De Montibus.

1 *Mons quid sit, & vnde dicatur.*

2 *Lapicidinæ & argentifodinæ, cum in montibus reperiantur, an in alieno fundo lapides cædere licitum sit.*

3 *Lapides in fundo suo an quis cædere possit, ita vt lapidum fragmenta in fundum alienum perueniant.*

4 *Venas aureas aut argenteas in meo, an mihi fodere licitum sit, & fodiendo sub vicini fundo transire.*

5 *Lapides ex fundo dotali cæsos, an maritus habere debeat, & quid si in cædendo expendit, an expensa sibi restitui debeat.*

6 *Sylua cædua & sylua pascua, quæ dicatur.*

7 *Sylua si creditori pignorata sit, & debitor ex ea nauem, vel aliam materiam fecerit, an illa nauis, vel materia pignori erit.*

8 *Creditor an debitorem prohibere possit, ne ex ea sylua nauem faciat.*

9 *Sylua vsufructuarius an arbores, & pedamenta pro vsu suo incidere possit, ac etiam vendere.*

10 *Emph. qui syluam, vel nemus in emph. recipit, an inuito domino syluam, & nemus extirpare possit, & ad prata, vel culturam reducere, ac plantare vites vel arbores fructiferas.*

11 *Nemus, vel syluam si quispiam vendidit cum pacto de retrouendendo, an emptor syluam extirpare possit.*

12 *Maritus an possit extirpare nemus sibi in dotem datum, & ad culturam reducere.*

13 *Emph. maritus, vel feudatarius, vel similes, qui ius in re habent, an arbores fructiferas incidere valeant.*

14 *Emph. vel fructuar. vel similes si incidant arbores fructiferas eo casu quo non possunt, nunquid à iure suo cadant.*

15 *Concesserim si alicui, vt de nemore meo ligna incidere possit, & ad sui libitum accipere, an postea alteri concedere possim.*

16 *Promiserim si alicui, vt de nemore meo quædam ligna incidere possit, an pro libito suo incidere poterit.*

17 *Miles vnus si in alterius nemore ligna colligere voluerit, an possit.*

18 *Nemore in alieno si capreoli, vel cerui, vel alia animalia capiantur, domini ignorante vel contradicente, an capientis vel domini nemoris efficiantur, & an propria authoritate ea dominns retinere possit.*

19 *Nemore se vsos rustici si dixerint tanto tempore, cuius in contrarium memoria non extat, an iuuat eos, si dixerint, se acquisiuisse ius vtendi & fruendi in illo nemore.*

20 *Nemoris alieni rustici vel alij si vsum habuerint, puta, quia in eo longissimo tempore ligna accipere consueti fuerint quando iste vsus expiret.*

QVærendum * est primo quid sit mons? Et dic quod est locus 1
altus, *l. si ædes. ff. de seruit. vrban. præd.* quod intellige de magna altitudine, secundum Bart. *in tracta. suo Tyberiadis in* 4. *colum. versi. mons est locus.* Et dicitur mons secundum Bartol. ibi, & Hugo. & Papi. à mouendo per contrarium: quia non mouetur: & non

 intelligas

intelligas de mobilitate quæ vniuersæ terræ congruit, sed quia non mouetur per culturam, id est, non colitur, terra enim, quæ colitur, bene mouetur, & durat vsque ad locum, qui colitur vel coli incipit. Pendiciæ ergo montium non cultæ, montis appellatione continentur, nisi certi loci vsus aliter se haberet: si tamen inter montem essent aliqua loca culta, montis appellatione totius continetur illa pars: *vt D. de rei vend. l. in rem §. item quæcunque. 5.*

2 Quia in * montibus lapidicinæ & argentifodinæ, & huiusmodi materiæ esse consueuerunt: quæro an sit licitum in fundo alieno lapides cædere: Et dicas quod non, nisi consuetudo, vel statutum aliter disponeret: *vt est text. gloss. & Dd. in l. venditor, §. si constat, D. communia prædiorum*, nec potest quis lapides ex fundo alterius exportare, etiam si sit ciuitas, vel commune, nisi hoc dictet consuetudo, & prius domino pretium competens soluatur, licet ante pretij solutionem cædi possint: *vt est casus notabilis in d. §. si constat.*

3 An* autem quis possit in fundo suo lapides cædere, ita vt fragmenta lapidum perueniant in fundum alienum, *vide l. sicuti, §. Arist. D. si seruit. vend. & quæ dixi in 2. lib. in tit. de seruitut. proij.*

4 Sed* quid si sint venæ aureæ aut ar-
a genteæ [a], an sit mihi licitum fodere in meo, & fodiendo transire sub fundo vicini? Et videtur quod non: *per d. §. si constat.* Item quia sicuti quis non potest transire in agrum alienum inuito domino, *l. per agrum, C. de seruit.* ita nec sub agro alieno: quia sicuti prædia supra terram sunt libera domino vsque ad cœlum, *l. altius, C. de seru. & l. qui luminibus, ff. de seruit. vrbanor. præd.* ita dicuntur esse libera vsque ad profundum. Item pro hoc facit, *l. prima. C. de thesau. libro decimo, & l. diuortio, §. si vir in fundo, ff. solut. matrim.* Sed Paul. de Castr. qui habuit istam quæst. de facto in venis cotareis Burgoniensibus, consuluit contrarium, videlic. quod fodientes non possint à dominis impediri, *per l. cuncti, C. de metal. lib. 10. coniuncta l. 3. & l. quosdam, eodem tit.* Sed Pileus dicit, quod propter publicam vtilitatem licet marmora & similia fodere sub fundo alieno, dummodo dominus non habeat damnum. Nec obstat, *d. § si vir in fundo, & d. §. si constat*, quia illa iura loquuntur in lapidicinis, quæ reperiuntur sine læsione superficiei, & vbi fodiuntur lapides multum vtiles, qui in paucis locis reperiuntur: & in argento vel auro: & ideo propter publicam vtilitatem videtur concedi, vt possit inuenire & fodere etiam sub alieno: quia hoc fit cum magna impensa & labore: nec à dominis superioribus potest prohiberi, si non recipiunt læsionem: *vt per gloss. in d. l. quosdam, & l. 3. eodem tit. in versic. fisco*, quæ dicit hoc esse speciale in metallo, quod magno paratur labore, & propterea procedunt etiam in venis cotareis & marmoreis, vt ibi, & ita tenet eleganter Paulus de Castro, *in l. diuortio, §. si vir in fundo, D. solut. matrimon.* vbi dicit ita se consuluisse in ciuitate Burgoniæ, *& habetur in consil. 166. cum duobus sequent. & ita tenet Ludouic. de Roma, in l. 476. singul. quod incipit, regula, quod rem alienam per gloss. in dict. leg. quosdam & d. l. 3.* & ita ego tenui *in l. inter publica, in princip. D. de verbor. significat.* vbi limitaui prædicta procedere, dum vnus terrias non dominus fecisset iam impensam in fodiendo vel reperiendo venas: secus

cus si vellet etiam incipere fodere, & venas reperire: & ille qui haberet fundum supra, vellet etiam incipere fodere: quia dominus fundi deberet præferri, *per d l. altius, & l. qui luminib.* ex quo cessant rationes supra allegatæ, scilicet impensatum eius, qui vult inuenire venas: & cessat ratio publicæ vtilitatis: quia idem faceret dominus fundi, quæ faceret extraneus, quod est singulare & magnæ vtilitatis, *& adde quæ dixi in d.l. inter publica, in princip. ff. de verbor. signific. & supra in præce. lib. titul. de seruit. aquæduct. in princ. 4. quæst. princ.*

5 Potest * ex prædictis decidi: & de materia lapidicinarum, an maritus debeat habere lapides cæsos ex fundo dotali, & quid si expendit in cædendo, an expensa debet sibi restitui? *vide d.l. diuortio, §. si vir in fundo & §. si fundus, & ibi Docto. ff. solut. matrim. & l. si ex lapidicinis ff. de iu. dot. & l. fin. in princ. ff. de don. inter vir. & vxor. & quæ dixi in d.l. inter publ. in princ.*

6 In montibus * etiam syluæ quandoque reperiuntur: & ideo quæro primo, quæ dicatur sylua cædua, & sylua pascua? Dic sylua cædua est, vt quidam putant, quæ in hoc est, vt cædatur: Seruitus autem ait, quæ succisa, rursus ex radicibus aut stirpibus renascitur, *l. sylua cædua, in princ. ff. de verborum signific. & l. hoc sylua cædua in princ. ff. de vsufruct.* Sylua vero pascua est, quæ pascuis pecudum destinata est: *vt d. l. sylua cædua, Paragrapho fin. & adde* secundum Hostien. & Ioan. Andr. *in c. cum dilecti, in gloss. 1 in nouella, extra. de donat.* quod foresta dicitur latum nemus sine clausura & sine aqua, & ita intelligitur text. ibi. Quando vero est prope fluuium, dicitur, sylua. Sed quando concluditur muro vel palis, vocatur barcus.

7 Deinde * quæritur secundo, quid si creditori sylua pignorata sit, & debitor ex ea nauem vel aliam materiam fecerit: an illa nauis vel materia pignori erit? dicas quod non: nisi nominatim cautum fuisset, vt pignori sint quæcunque ex sylua facta nataue sint: *vt l. si conuenerit, §. si quis cauerit, ff. de pignor. actio. & ibi per gloss. & Doctores,* hoc tamen limitat singulariter Guliel. de Cun. quando debitor non esset soluendo vel esset extincta actio personalis [b], vt tunc in subsidium nauis intelligitur esse pignori obligata, *per l. qui occidit, §. 1. D. ad leg. Aquil.* qui text. parum facit secundum Raphael. Fulgo *in d. §. si quis cauerit.* dic tamen magnam esse authoritatem Guilielm. cum nemo contradicat, & magis ipsum mouet Imperialis authoritas quam ille text. & hoc dictum est bene not. b

8 Quæritur * tertio, an possit creditor prohibere debitorem, ne ex sylua nauem faciat? Bartol. & Doctor. *in dict. §. si quis cauerit. in fine,* tenent quod creditor debet vti re pignorata, tanquam bonus paterfamilias, *l. ea igitur, ff. de pignor. action.* vnde distinguitur, aut sylua erat cædua: & debitor vult cædere secundum modum consuetum, & non potest per creditorem prohiberi: *per l. item si fundus, in fine, ff. de vsufruct. & l. cum tabernam, in princip. D. de pignor.* aut non erat cædua, & volebat vltra modum consuetum cædere: & tunc per creditorem potest prohiberi, per dicta iura, dicit tamen Rofred. *in dicto Paragrapho si quis cauerit. in fin.* quod arbitratur ipsum creditorem per hypothecariam posse auocare possessionem syluæ & consequenter ne cædat: quia tunc creditor debet fructum percipere, non debitor, *vt l. si pignore, §. si præde. ff de*

pignor. action. & l. si cum venditor, in princ. D. de euict.

9 Quæritur * quarto, nunquid vsufructuarius syluæ possit incidere arbores & pedamenta pro vsu suo, & etiam vendere? dic, quædam sunt arbores non altiores sylua, & istæ continentur sub nomine syluæ: & ideo pedamenta succidi possunt, sicut ipsa sylua: *vt l. ex sylua cædua ff. de vsufru.* Quædam sunt arbores quæ in altitudine syluam excedunt & de his fructuarius non sumit ramos, sed pedamenta succidit, *l sed si grandes*, quæ sequitur, *dictam, l. ex sylua cedua*, & dic quod sylua non erat cædua, id est, matura, licet aliquæ essent grandes arbores ibi, nam illæ debent cædi cum aliis, cum aliæ essent maturæ. Quædam sunt arbores vetustæ: & tunc non pedamenta, nec rami succidi possunt arboribus etiam euulsis, vel vi ventorum deiectis ad vsum suum & velle: *vt est text. cum gloss. in d. l. arboribus, in princip.* quæ intelligit dict. text. quando sylua non erat cædua: quia tunc potest sumere etiam ex sylua pro vinea sua, dummodo fundum suum deteriorem non faciat: *vt d. l. ex sylua cædua, in fin.* & in hoc casu tantum habebit vsuarius, quantum vsufructuarius secundum gloss. ibi, sed quando est sylua cædua, tunc plus habet vsufruct. quam vsuarius: quia vsufructuarius potest cadere & locare sine vltima necessitate sua: vsuarius autem non potest vti, nisi pro se & necessitate sua: *vt Institut. de vsu & hab. priu. & §. 1. & l. diuus in princip. ff. eod. tit.* vbi habetur etiam quod vsuarius syluam potest cædere & vendere: puta quando esset in remoto: quia si non posset vendere, nulla esset vtilitas syluæ, & perinde esset ac si non haberet vsumfructum syluæ, *vt dict. l.*

Quæritur * quinto an emphyteuta, qui recipit in emphyteusim syluam vel nemus, inuito domino possit extirpare syluam & nemus, & reducere ad prata vel culturam, & plantare vites vel arbores fructiferas? Istam q. format Nicol. de Ma. & Bald. *in l. 1. in fin. Cod. de iu. emphyteut.* Et videtur primo, quod sic: quia qui accipit in emphyteusim, accipit ad meliorandum: sed hoc modo melioratur. Sed Nicol. de Ma. dicit contrarium: quia melioratio permittitur, dummodo non mutet formam, *l. si cuius, §. vsusfructuarius, ff. de vsufructu. & l. hactenus, §. Neratius, eodem titulo* & secundum hoc emphyteuta areæ non poterit ibi domum superædificare: quia forma areæ mutaretur, *l. repeti. § fin. ff. quibus modis vsusfruct. amitt.* Sed Bald. *in d. l. prima, in fin.* dicit hoc credere verum esse: quia tacite inest vt possit meliorari: *vt Authent. si quas ruinas, Codice de sacrosanct. Eccles. & l. 2. Codice de alluuio. & palu. & l. intra vtile, §. fin. ff. de mino.* Et si tu dicis, non potest mutari forma: Respondetur secundum Bald. forma superficialis mutari potest in melius: quia iste contractus ad hoc est inuentus, vt melioraretur, & absurdum esset dicere, vt qui debet rem æternaliter possidere, non possit rem meliorare meliori forma introducta sub maiori. Tamen Bald. concludit, *in d. l. 1. in fin.* quod mutatio syluæ extirpando fieri non potest: sed in ædificando domum fieri potest. Et est ratio, quia domus potest reduci ad aream demolita domo, sed vinea extirpata non erit sylua, vt prius erat, *l. quæsitum, §. illud fortasse, de leg. 3.* & ita tenet Bald. *in dict. l. 1.* Sed Flor. *in d. l. hactenus, §. Neratius, ff. de vsufruct.* refert omnia prædicta, & tandem concludit, quod adhuc est perple 10

perplexus quid teneat. Ego vero in quæstio. ita dicerem: Aut loquimur de area, & sto cum Bald. vt emphyteuta possit domum ædificare, nisi aliud de mente contrahentium appareat: aut loquimur de sylua: & tunc si de hoc specialiter est conuentum, illi conuentioni standum est, *l. 2. Codice de iure emphyteut. coniuncta l. 1. §. si conuenerit, Digestis deposi.* aut nulla est conuentio: & tunc aut est statutum vel consuetudo in loco, & illi standum est, *l. semper in stipulationibus, de regul. iur.* vt Paduæ obseruatur de facto: quia emphyeutæ extirpant nemora, aut syluas: aut nulla est conuentio, statutum, seu consuetudo: & tunc aut non est vtile, si fiat pratum, vel terra aratoria: quia forte maior est vtilitas, vel erit, vel tanta percipi poterit ex nemore, quanta ex pratis & terris aratoriis: & tunc non posset emphyteuta syluam extirpare: ex quo non est melioratio, imo potius deterioratio, & maxime quia instrumento inuestituræ solet apponi clausula, ad meliorandum, & non peiorandum, & ita potest procedere opinio Baldi aut extirpando syluam fundus efficitur valde melior, & tunc aut est in contractu emphyteutico dictum, vt pro reditu soluere teneatur tot plaustra lignorum de illo nemore: & tunc non posset reducere ipsum ad prata vel culturam: quia non posset soluere dictum, & sic tacite videtur actum inter eos, vt nemus non destruatur, *vt l. si debitor. §. verisimile, ff. de contrahend. empt. & l. legatum, ff. de vsufr. leg.* aut non fuit dictum de illo nemore: & idem credo, maxime quando emphyteuta non haberet alia nemora, ex quibus posset soluere, per d. iura eadem ratione, aut pensio debet solui pecunia, vel in aliis rebus, quæ in sylua non reperiuntur & etiam si esset maior vtilitas extirpando syluam, tenerem quod posset, ex quo habet ad meliorandum. Nec obst. quod mutetur forma, quæ non sit reducibilis facilitate ad suam materiam, *l. repeti, §. rei muta, Digestis quib. modis vsusfruct. amitt. & l. hactenus, §. Neratius, ff. de vsufruct.* quia illa iura loquuntur in vsufr. quia habet iura debilia, quæ faciliter corrumpuntur, & finiuntur, *l. corruptionem, C. de vsufruct. & §. fruitur, Instit. eod. tit.* sic minus iuris habet, quam emphyteuta: & ideo in vsufructuario dicendum est, ipsum non posse extirpare, & formam mutare: quia mutata forma mutatur vsusfruct. qui propter hoc perit, vt dictis iuribus, non sic in emphyteuta, qui habet plus iuris, videlicet vtile dominium & perpetuum, *libro tertio Digestis de seru. coniuncta l. 1. Paragrapho qui in perpetuum, l. 3. Digestis si ager vect.*

Quæritur* sexto, aliquis vendidit 11
nemus vel syluam cum pacto de retrouendendo, *iuxta l. 2. C. de pact. inter empt. & l. qui fundum, ff. de contrahend. empt.* an iste emptor possit syluam extirpare? Et in hac quæstione puto esse consideranda verba pacti de retrouendendo: si enim dicerent quod tenetur dictam syluam vel nemus retrouendere: tunc iudicarem ipsum non posse extirpare, quia non posset seruare pactum de retrouendendo & sic illa iura non loquūtur de sylua, sed de fundo sic simpliciter, & tunc aut est pactum ad certum tempus breue, puta 5. vel 7. vel 8. annorum, id quod esset maior vtilitas emptoris habere ligna quam fructus fundi ad culturam reducendi, & maius esset damnum venditoris, & idē per ea quæ dicta sunt in præced. q. Aut est pactum in perpetuum, & tunc aut

aut emptor sciebat vel verisimiliter scire debebat se venditori debere retrouendere, & vt consequeretur emptor maiorem vtilitatem antequam retrouenderet, fecit extirpare totam syluam:& non posset,& tenetur ad damnum & interesse ipsi venditori retro ementi.*arg.l.* 1. §. 1. & quod ibi not. Bart.*ff.si quis test.lib.esse iuss.fuerit, & l.nomen debitoris.* §. 1. *ff. de leg.3.cum ibi not.& l.si filiæ meæ, & quod ibi not. ff.solut. matr.* & quod not. Paul. de Castr.*in l.si filio §. fin. eod. titul.* Aut emptor nesciebat nec verisimiliter scire potuerat venditorem habere animum de proximo retro emendi:& dubium esset an posset syluam extirpare: & tunc diceretur,aut venditor contradicit : quia asserit se cito retro emere : quia tunc non posset extirpare eadem ratione,*argu. l. si fundum, cum ibi not. C. de rei ven.* Aut dominus non contradicit,vel etiam ignorat,& tunc distingue, *vt dixi de emphyteuta in præcedente.quæst.*

12 Quæritur * septimo an maritus possit extirpare nemus sibi datum in dotem , & reducere ad culturam ? Dicas quod sic:quia propter hoc reddit fundum fructuosiorem : quia ex cultura plus percipit,quam ex nemore,vt probatur,*in d. l.diuortio. §. si vir. in fundo, coniuncta gl. in vers. fructuosiorem,ff solut.matr. & l.fin. ff. de iure dot.* Sed si non efficeretur fundus fructuosior , tunc vt dixi in duabus q. præced.

13 Quæritur * octauo , an maritus emphyteuta , vel feudatarius , vel similes qui habent ius in re, possint arbores fructiferas incidere ? & videtur quod sic:quia habent vtile dominium *l.1 .ff si ager.vectigal.& cap*·1.§.*rei autem,in tit.de inuest.de rer.alie.fa.*sed in re sua quilibet est moderator & arbiter *l.in re mandata C. mand.* In contrarium facit *l.diuor.& si vir in fundo,ff. solut.matr.& l.si vir in fraudem,§.conductor,ff.de iure fis.l.forma.§.si vites,ff. de censi.l.si ita,§.fin.ff.de vsufru. & leg. creditor,*15.*ff. de pig. ac.* & hanc vltimam partem tenet Dy. Bar.& Dd. *in d. §.si fundum* & Bart.*in d.§.conductor,* & Bald.*in auth.qui rem.in si.pen.col.C. de sacros.eccl.* Ang. *in l. si colonus , ff.arbor. fur. cæs.* & idem dicas in parte quo ad bona filij,& in vsufructuario, vt per Ang.*in l.fin.§.fin. autem legata in fin. C. de bon. quæ lib.* & probatur *in d. l. æquissimum , §.vsufructuarius,* & idem etiam dicas & multo magis in vsufructuario,*l.fin.ff.de vsu.& hab.* Sed prædicta omnia limita , nisi prædicti velint in loco demortuarum vel incisarum alias plantare , vt dicit Ang.*in dict.l.si colonus, per d.§.conductor.*& idem Paul.de Castr. *in d. l. diuortio,§. si fundum , & pro hoc opt.facit.l. agri. & l. vetus fuit quæst. cum duab.seq.ff.de vsufr.& l.ex sylua cædua. eod.tit.*

Sed * potest dubitari circa prædi- 14
cta , an si emphyteuta vel fructuarius vel similes incidunt fructiferas arbores eo casu quo non possunt , an propter hoc cadant à iure suo?Et videtur quod sic : quia deteriorant rem sibi concessam à domino , *per auth. qui rem. C.de sacros.eccl.* & ita tenet Bart. *in d. l.diuortio , §. si fundum.* Innoc. dicit ibi , quod hoc est speciale in fundo eccles.Lu.autem de Ro.ibi tenet opin. Bald. quando emphyteuta vel feudatarius fuit monitus vt desistat ab incisione,& non desistat , *per text. in c. 1. §. quicunque aduocatus , in.tit.de pace tenen. in vsib. feud.* Et licet ille text. loquatur in alia materia , tamen eius ratio multum facit pro opin.Bald. quam puto veram,*per l. adem. cum ibi not.*

not. C. loca. per ea. quia propter, extr. de loc. & per not. in d. auth. qui rem. & per l. hoc ampl. §. fina. D. de dam. infect. & per l. 2. D. de his qui sunt sui vel alien. iur. & Instit. eod. titul. §. fin. cum sim.

15 c Quæritur * nono, si concessi [c] alicui, vt possit de nemore meo ligna incidere, & ad sui libitum accipere, an possim postea alteri concedere ligna? Dic quod sic, si ligna nemoris vtrique sufficiunt, alias non. *arg. l. 2. §. fin. D. de seru. rust. præd. & l. Lucio. D. de aqua quot. & æsti.* pro hoc vide quæ dixi *in 1. lib. 3. qu. princ. versic. & quod dixi quod dominus possit imponere seruitutem.*

16 Quæritur * decimo est permissum alicui vt possit incidere de nemore meo quædam ligna, an poterit pro libito suo incidere in eodem? Guilielm. de Cun. *in auth. qua in prouincia C. vbi de crimin. agi oportet,* dicit in fi. pone tu habebas bona iuxta nemus meum, recipiebas ligna de nemore meo iniuste, absentasti te, & dixisti famulis tuis vt inciderent sicut tu qui hactenus ius ipsi fecerunt vt fuit eis dictum, & iniuste quod remedium mihi dabitur? Dico quod agetur contra istos tantum, & si isti petent dilationem ad certificandum dominum, dabitur, & si postea non venerit condemnabuntur. & si non sunt soluendo, fiet in residuo executio contradominum: *per d. auth. qua in prouincia,* in qua ita potest poni casus, quod dicit esse notand. quia quotidie de facto potest euenire.

17 Quæritur * 11. si vnus miles vult in nemore alterius colligere ligna, *vide Host. in sum. de consuet. §. qualiter.*

18 Quæritur * 12. si in nemore alieno capreoli, cerui, vel alia animalia capiuntur domino ignorante vel contradicente an efficiatur capientis vel domini nemoris, & an propria authoritate dominus possit ea retinere? *vide Angel. & Dd. in l. diuus D. de seru. rust. præd. & quod dixi supra de venat. & aucupatione.*

Quæritur 13. * si rustici dicunt se 19
fuisse vsos nemore tempore cuius non extat memoria an iuuat eos, vt dicantur acquisiuisse ius vtendi, fruendi in illo nemore? Cyn. format hanc qu. *in l. fin. in 4. qu. C. de præsc. long. temp. 10 vel 20. ann.* Et videtur dicere quod non: quia vsusfr. perditur longissimo tempore. *l. corruptionem. C. de vsufr.* ergo eo tempore quo perderetur, non acquiritur. *facit l. Titio cum moriet. D. de vsufruct.* & tamen cautela est vt rustici non dicant se habere vel acquisiuisse ius vtendi fruendi: sed dicant sibi constitutam fuisse seruitutem per ius: vel habere ius quod possint incidere ligna in dicto nemore quandocunque, *iuxta l. 3. in princ. D. de seru. rust. præd.* Et ad probandum istã constitutionem seruitutis vel iuris allegẽt & probent se vsos fuisse dicto iure accipiendi ligna per tantum tempus, cuius initij memoria non existat: quia tale tempus habet vim cõstitutionis, & tit. seu priuilegij. *l. hoc iure, §. ductus aquæ. D. de aqua quotid. & æstiu. & cap. super quibusdam, §. præterea de verb. signif. & c. 1. de præscrip. lib. 6.* imo plus allegando titulum, & probando possessionem vel quasi per 10. ann. inter præsentes, & 20. inter absentes, probaretur titul. & seruitus constituta: *vt probatur per glo. in l. seruitutes prædiorum. & ibi Doct. ff. de seru. & per glo. Bart. & Doct. in l. 1. §. denique 23. de aqua pluuia arcend. & per ea quæ habentur per glos. & doct. in l. qui in alien. §. sed si non audierit, D. de acqu. hær. & per gloss. & Canonist.*

in c.peruenit, extra, de cenſib. & adde quæ dixi ſupra in titu. de ſeruit. aquæduct.verſ.circatertium,quando nulla eſt conuentio.

20 Quæritur 14.& * vltimo, ſi ruſtici vel alij habent vſum nemoris alieni: puta quia in eo conſueti ſunt accipere ligna longiſſimo tempore, quando expiret iſte vſus, *vide Cyn.& doct.in d. l. fin.in 4.q.C.de præſcript.long.temp.*

ADDITIO.

a *Venæ.* Vena vnica dicitur etiamſi ſub pluribus fundis continuata, & communis eſt omnibus dominis fundorum, *Paulus Caſtrenſ.conſil.130. incip.in cauſa mota.*

b *Actio perſo.* Adde Specul.*de act. & pen.§.2.verſ. & nota quod iudicium. & verſ.ſeq.*

c *Conceſſi.* Concedo, id eſt, dono, ſi non appareat alia cauſa, ex qua conceditur, *l.vxor, §. fin.vbi gloſſ. in verſ. quod & Bart.in leg. final. D. de leg. 3. & plenius per Alex. in l.cum quidam, in fin. 3.colum. D. ſi cert. pet. & in l.ſi pecuniam 9. colum. de cond. ob cauſ. & in l.ſi me putem, §. 1.de cond. indeb. & in l.à Titio de verb. oblig.* vbi etiam dicit fin. poſt Abb. *in c. cum venerabilis, de except.* quod ſi peto à te equum commodari, & tu dicis: Concedo, intelligitur ſcilicet in commodatum, *per.c.paſtoralis, de donat.adde glo. in cap.1. de vſuris. in 6.* quod verbum Concedo, eſt generale.

CAPVT XXIII.

De Collibus.

1 *Collis quid ſit, & vnde dicatur.*
2 *Mons à colle in quibus diſtinguatur.*

Vidimus de montibus in genere: verum quia colles etiam montes dicuntur, (ſcribitur enim, eſt montis collis) ideo de ipſis etiam collibus dicendum eſt, & dicit Bart.*in tr. Tyberiadis, in 5.col.ver.ab altitudine montis dici poteſt.*

Proprie * autem collis dicitur à colendo, quaſi mediocres montes qui coluntur, vt exponit gl. ſcripturæ diuinæ ſub Pſalmo Dauid, *c.113.ver. illo: Montes exultauerunt vt arietes, & colles ſicut agni ouium.* Sunt enim montes magnæ altitudinis, & communiter inculti. Colles vero mediocris altitudinis, & communiter ſunt culti & intelligo colles habentes altitudinem propriam, non continuatam cum montibus habentibus maiorem altitudinem. Si enim continuarentur, tunc ſi eſſent culti, dicerentur pendicæ montium. Horum cauſa in nonnullis partibus locus magnæ altitudinis licet cultus, dicitur mons: & locus paruæ altitudinis licet incultus, dicitur collis. 1

Diſtinguitur * autem mons à colle altitudine, vel cultura ex æſtimatione colentium, *l.1.D de flumin.* & propterea per cœlum figurantur hi qui ſuæ vitæ ſublimitate ſupra cæteros gradiuntur: per montes hi figurantur, qui non ſunt altæ vitæ, per colles homines intelliguntur inferioris vitæ: *vt eſt tex.cum gl.verſ.cœlum, montes, & colles. C.de ſum.Trin.* 2

CAPVT XXIV.

De Valle.

1 *Vallis quid dicatur.*
2 *Æqualitas plani qualis eſſe debeat.*
3 *Plani appellatione quid contineatur.*
4 *Vallis improprie quid dicatur.*

Vallis

1 VAllis * dicitur locus collibus vel montibus circumdatus, à vallo, vallas, quod est circundo: & est locus planus paruæ vel mediocris magnitudinis, planus vero dicitur à Græco quod est latum seu latitudo, secundum Hugo, dicitur enim planicies, id est, coæqualitas, secundum Papiam. Duo ergo requiruntur, primum quod sit latum, secundum quod sint eius partes æquales, id est, æqualiter planæ, ita quod vna aliam non superexcedat, distinguitur itaque vallis à plano ex circumdatione: potest enim planus esse non circundatus montibus, nec altitudine alia. Item differt à latitudine, quia si sit locus paruę latitudinis montibus, vel collibus circumdatus, dicitur vallis. Si autem est magnæ latitudinis, dicitur planicies, hoc autem opinione circumcolentium æstimatur, *arg l.1.ff.de flum.* Differt etiam ab æqualitate: quia vallis dicitur etiam si habet concauitatem, planus autem æqualitati æquiparatur.

2 Æqualitas * autem plani qualis esse debeat, dubitari potest, puto non omnimodam æqualitatem requiri, sed sufficit si notabiliter in vnam partem non vergat, *facit l.cui dens. D. de ædi. edi.* Notabiliter autem in vnam partem vergere probabiliter dici potest, quando inde aqua multum de terra aufert, ita quod vsum & culturam deteriorem faciat, *arg. D.de aqua.plu. arc. l.1.§.fin.& D. de ædil. edict. leg.* 1.§. *sciendum.* Fossæ autem agrorum, & viarum, & ripæ ipsius plani sunt, & loquor de plano totali: vt si de plano Tyberis loquamur, sicut enim fossæ quæ sunt in fundo, fundi sunt: ita quæ sunt in totali plano, sunt plani. *l.præd. §.ita legatum, D. de fun.instruct.* & sic statuta quæ loquuntur in his quæ in plano Tyberis committuntur locum haberent etiam in his quæ in dictis foueis & ripis committuntur.

3 Quid * ergo si committerentur in eo loco, qui per attractionem aquæ versus flumen vergit, an in plano Tyberis dicetur commissum? Videtur quod non dicit enim *lex pen. ff. de flum.* ex quo à plano vergere incipit, sed dictio, à, separationem denotat, *D. de act.empt.l.non autem. §.fin.* ergo ille locus sic vergens, est separatus & distinctus à plano. Dic si quæratur an talis locus appellatione agri contineatur, & dicendum est quod non, per rationem prædictam. Si vero quæritur an totalis plani Tyberis appellatione contineatur: aduertendum est, si quoddam flumen planum vadit, ita vt ab vtraque parte fluminis planum Tyberis appelletur: quod in dicto loco fieret, in plano factum esse diceretur, quinimo etiam quod in ipso flumine fieret, in tali plano sub dotali appellatione nominato factum esse diceretur, cum enim in ipsum flumen aditus & exitus, aliter quam per ipsum flumen non habeatur, merito ipsius plani appellatione continetur, vt in simili in multis casibus iura dicunt. Sic etiam ager, cum totos qui sunt in vtraque parte, vnius plani appellatione contineat: ergo & ipsum flumen. alias flumen medium diuideret, nec esset vnus planus, sed plures. *argum. D. de verb. signif. l. recte dicimus* Facit ad hoc, quia quod fiat in aqua putei, in ipsa re factum videtur, *leg.si qui in puteum. in princ. ff. quod vi aut clam.* & habetur per Bart. *in tract. suo Tyber. in* 5. *col. vers. val. dicitur.* Sed ibi etiam Bart. dicit, quid si alia parte fluminis essent montes vel colles, dicit quod ille locus propter aquæ attractationem vrgens, plani appellatione continetur: sed ibi planus desinit,

& locus ille ripæ fluminis cedit: *vt d. l. penult. ff. de flumin.* etiam si ipsum flumen aliunde habeat additum. *arg. D. vti poss. l. si duo, §. si supr. ædes, cum sim.*

4 Et adde * prædictis, quod valles etiam dicuntur illæ quæ non sunt montibus vel collibus circumdatæ, sed sunt in locis inferioribus vel concauis aquosis, & vt plurimum concauatis, *de quibus dicam infra in elemento aquæ in tit. de vallibus aquosis.*

CAPVT XXV.

De Aqua.

1 *Aquæ seruitutis materia.*
2 *Quicquid solo superponitur, ipsi cedit secus tamen in aqua.*

1 AQua * secundum nos est elementum, ideo post terram, de aqua consequenter pro maiori nostra perfectione videndum esse putaui. Sed vt in omnibus ordinem seruemus, prius à mari tanquam digniori exordium capiamus: post reliqua quæ in primis ad seruitutem aquæ pertinent, vt etiam ordo requirit, breuiter perquiramus: si tamen prius vnum dixerimus, quod in aqua mirabile videtur.

2 Nam * licet regulariter quicquid solo superponitur, cedat solo, *l. adeo. §. cum in suo. D de acquir. rer. dom.* tamen secus est in aqua, quæ est supra solum: quia tunc solum cedit aquæ, quæ supra imponitur, *d. l. adeo. §. insula.* ibi, cuius est ipsum flumen, & est speciale in flumine & in mari, & in certis aquis, in quibus locum habet ius alluuionis, secundum Bart. *in tr. de allu. in 6. colu.* & Bart. *in l. si plures. in 8. col. in fin. C. de seru.* vide etiam Bald. *in l. item lapil. in pr. D. de rer. diu.*

CAPVT XXVI.

De Mari.

1 *Mari, quod natura omnibus patet, seruitus priuata imponi non potest.*
2 *Domum quis vendere potest, hoc pacto, quod emptor ibi talem artem exercere non possit.*
3 *In mari vel maris in littore an quis ædificare valeat: & an ædificium suum efficiatur, & quando.*
4 *Ciuitates in mari fundatæ ipsorum ædificantium sunt.*
5 *Mare, vel aliquem maris vsum, aut iurisdictionem, an aliquis præscribere valeat.*
6 *Mare an aliquis tanto tempore præscribere possit, cuius initij memoria in contrarium non extet.*
7 *Veneti, qui gulphum maris Adriatici, cuius memoria in contrarium non extat, possederunt: ipsum mare quod eius iurisdictionem præscripserunt, & similiter Ianuenses in mari suo.*
8 *Maris proprietas aliquid præscriptione vel consuetudine præscribi potest.*
9 *Mare possedisse, vel quasi, vel aliquam in eo iurisdictionem habuisse, quomodo quis dicatur.*
10 *Veneti mari Adriatico an possint imponere gabellas, & merces conductas contra Venetorum statuta confiscare.*
11 *Mare, in quo aliquis non exercuit iurisdictionem, vt possit dicere ipsam præscripsisse: an licet non sit alicuius dominij ratione: an saltem quoad iurisdictionis ius alicuius, vt maleficia quæ ibi committuntur,*

mittuntur, punire possit: & an gentes, quæ ibi ad habitandum accedunt, possit iudicare.
12 *Iurisdictio quanta sit in territorio mari cohærenti & vsque ad quod spatium.*
13 *Insula propinqua, vel modico spatio stare quæ dicatur.*
14 *Miliaria centum per mare, est minus duabus dietis.*
15 *Insula maris si esset in mari alto à qualibet regione distans vltra centum milliaria, quid iuris.*
16 *Insula Sardiniæ Italiæ dicitur: licet ab Italia modico freto distet.*
17 *Iurisdictionem in terra habentes, habent etiam in mari vsque ad centum milliaria tantum: vltra vero solum Imperatoris iurisdictio est.*
18 *Papa si in mari moriatur, in illa ciuitate successoris electiò fieri debet.*
19 *Imperator si mihi ciuitatem aliquam donauerit, omnes eius pertinentias donare videtur.*
20 *Delictum si esset commissum in mari inter duas ciuitates punctualiter æque distantes, in cuius confinio ipsum delictum esse dicatur.*
21 *Maris in eadem particula si plures habitent, vel ad ipsos pertineat, & ibi delictum commissum fuerit, quis primo cognoscere debeat.*
22 *Contentio si oriatur de his quæ in mari gesta sint, vel ad mare spectent, qualiter iudicandum, vel faciendum erit.*
23 *Mare quid sit.*
24 *Maris fines an reperiantur.*
25 *Mare qualiter designabitur.*
26 *Territorij alicuius appellatione an etiam mare comprehendatur: & districtus per illam ciuitatem.*
27 *Ciuitates maximæ an etiam in mari districtus habeant.*
28 *In mari existens, quod per ciuitatem maritimam regitur, puta per Venetos, vel Ianuenses, an extra districtum esse dicatur.*
29 *Mare rubrum an reperiatur.*

MAri,* quod natura omnibus patet, seruitus priuata imponi nõ potest, *l. vend. in princ. D. commun. præd.* quia maris communis est vsus omnibus hominibus, vt aëris, *l. littora §. 1. D. ne quid in loc publ. & Inst. de rer. diu. §. 1. & l. iniuriarum ac. §. si quis me prohibeat, D. de iniur.* Sed à principe imponi seruitus mari potest, vt dicit gl. *in d. l. venditor. in princ. per l. seru §. pen. D. de seru.* Sed licet priuatus in mari seruitutem constituere non poterit, tamen se & suos hæredes per stipulationes vel contractus obligare potest, vt non nisi in aliqua parte maris liceat sibi vel hæredibus suis piscari, vel aliquid aliud facere, *vt est text. cum gloss. in d. l. vend. in princ.* & idem intelligit ibi Paul. de Castr. in qualibet alia aqua publica, eadem ratione. Et eodem modo potest quis se obligare ad non impediendum alium priuatum in aqua publica, vel loc. publ. aliquid facere, non erit tamen seruitus realis vel prædialis, *per not. in l. vt pomum, ff. de seru. & l. pecoris, D. de seruit. vrb. præd. & l. Mela. §. fin. de ali. & cib. leg.* 1

Et similiter * potest quis vendere domum hoc pacto, quod emptor non possit ibi exercere talem artem, & valet ista conuentio secundum Bartol. Ang. Flor. & Dd. *in d. l. venditor. in princip.* & per Paul. de Cast. *in l. quoties 15. D. de seru.* Et his casibus non poterit promittens vel eius hæredes contrauenire suæ promissioni: & sic contra 2

factum suum proprium, quatenus in-
terest eius, cui facta est promissio, li-
cet Respublica pro suo interesse pos-
sit contra venire, *l. iurisgentium*, §. *si
paciscar. & l. ius publicum. D. de pact.*
secundum Dd. *in d. l. venditor. in
princ.* Sed vbi non est à principe mari
seruitus imposita, nec à priuato aliqua
obligatio constituta: tunc mare pas-
sim omnibus patet *vt d. l. venditor. in
princ.* eius vsus communis est omni-
bus hominibus, vt aëris, *dict. l. lit-
tora cum simil.* Et ideo si quis in mari
piscari prohibeatur nulla lege pri-
uata vel publica vel contradicente,
vel in mari retia immittere, vel edu-
cere, potest agere actione iniuriarum,
*l. iniur. §. si quis me prohibeat. ff. de in-
iur. & l. 1. §. si quis in mari Digestis ne
quid in loco publico.* imo potest quis
in mari piscari etiam ante ædes meas,
vel prætorium meum, nec ipsum
prohibere possum, & prohibendo si-
militer teneor actio. iniuriarum, *vt
text. in d. §. si quis me prohibeat ver-
sic. vsurpatum tamen.*

3 Sed * quæritur nunquid in mari,
vel littore maris possit quis ædificare
& an ædificium efficiatur suum, &
quando? & dic quod potest, & ædi-
ficiũ statim fit suum, cum pilas iacta-
uit nec requiritur rei perfectio. *l. ergo
§. fina. ff. de acquiren. rer. dom.* Nam
ille est tuendus qui in littore ædificat,
vel in mari. *D. ne quid in loc. publ. l.
2. §. aduersus.* vbi vtitur verbo præ-
sentis temporis scilicet ædificat, ergo
sufficit si in præsenti ædificet, & opus
prosequatur nõ autem est opus quod
perfecerit. & ita vult Bartol. *in l. quo-
minus in 5. colum. in fine. D. de flumin.*
vbi etiam declarat quando, quis dica-
tur opus prosequi. Et propterea dicit
Bald. *in rub. D. de rer. diui. in 3. col.*

4 Quod sic faciunt Veneti, qui sunt
fundati in mari. & de iure gentiũ ci-
uitates fundatæ in mari, sunt ipsorum
ædificantium *l. in tantum in princ.
eod. titu.* & hac ratione dicit eleganter
Bald. quod Veneti prætendunt liber-
tatem *: quia non ædificauerunt in a
solo alicuius, sed si quis in solo iuris-
dictionali alicuius ædificat, illius di-
citur subditus, *vt not. Spec. in tit. de
ædif. dom. ver. quid si petitur ciuitas.*
Et prædicta vera intellige nisi in ma-
ri aliquid fiat quo portus statio, iterve
nauigantium deterius fiat, *l. 1. §. si in
mari D. ne quid in flum. public.*

Sed * nunquid possit aliquis præ- 5
scribere mare, vel aliquem vsum ma-
ris aut iurisdictionem? & videtur quod
non potest præscribere tempore: quia
loca iuris gentium longæ possessionis
præscriptione acquiri non possunt, *vt
est casus in l. fin. in princ. & ibi hoc
not. Angel. & doct. ff. de vsuc.*

Sed * an possit præscribere tanto 6
tempore cuius rei memoria non exi-
stat? Et videtur similiter, quod non,
quia ex quo mare est commune om-
nibus vt dixi, ergo videtur quod con-
tra infantes, & nondum genitos,
quod impossibile est, præscribi pos-
set: quia non valenti agere non currit 7
præscriptio, *l. 1. in fine. C. de anna.
præscript.* Item quia istud videtur con-
tra ius naturale ergo præscribi non
potest, *arg. d. l. fina. in l. iura sangui-
nis. ff. de regu. iur.* In contrarium vi-
detur, quod imo tanto tempore pos-
sit acquiri quia in mari ita est iuris-
dictio, sicut in terra, *vt not. in c. vbi
periculum de elect. in 6. in versi. terri-
torium.* ergo præscribi potest, *l. viros.
C de diuers. offic. lib. 12.* & ita not. Bald.
in rub. de rer. diu. in 2. col. Item quia
possessio vel quasi cuius non existat
memoria habet vim tituli, seu priuile-
gij, aut iuris constituti, *l. in hoc iure, §.
ductus*

ductus aquæ, D. aqua quot. & æsti. & c. super quibusdam, §. præterea, extra. de verbo. signific. & c. 1. de præscript. in 6. Et hoc vult text. cum gloss. *in l. vsum aquæ, C. de aquæduct. lib. 11. & gloss. fin. secundum primum intellectum, l. diligenter, eod. titul.* Sed per titul. & priuilegium possunt per principem concedi, vt quis etiam priuatus habeat iurisdictionem in mari, *l. venditor. in princip. cum glo. ff. communia prædio. & dixi supra in princip.* ergo possessione vel quasi dicti temporis per d. iur. Item quia mare & alia flumina per consuetudinem possunt præscribi & acquiri, *vt notat gloss. in d. l. vsum.* ergo potuerunt etiam per possessionem tãti temporis, cuius non existat memoria, quæ habet vim consuetudinis, præscribi, *vt d. c. 1. de præscript. in 6. coniuncto c. fin. & ibi not. extra. de consuet.* & ita tenet Bart. & Ang. & Doct. *in l. sane si maris, ff. de iniuriis,* & Bald. *in rubr. ff. de rerum diuisi. in 2. colum.* & Angel. *in l. fina. ff. de vsucap. & in consil. quod incipit, thema super quo consilium quæritur, &c.* ita etiam tenui supra, *in 1. libr. in 5. quæst. princip.* & ex prædictis sequitur.

7 Quod Veneti, * qui gulphum maris Adriatici tanto tempore, cuius non extat memoria, possederunt, ipsum mare quoad eius iurisdictionem præscripserunt, & similiter Ianuenses in mari suo, *vt not. Doct. in dictis locis.* Sed prædicta intelligo vera, quando allegatur titulus seu priuilegium Imperatoris, vel quod credat se, vel maiores suos habuisse ius in mari, *argum. eorum quæ not. Bart. in l. Celsus, D. de vsucap. Bald. in l. iudicis, C. de rei vend.* Secus si confiteretur se & maiores suos nunquam habuisse aliquem titulum, vel aliquod ius, sed tantum præscripsisse per dictum tempus, nam tunc non sufficeret: quia potius corruptela esset quam præscriptio, *vt in auth. vt nul. iud. §. 1. & ibi gloss. colum. 9.* & quando longiori tempore possedissent, tanto maiori culpa tenerentur, *vt c. fin. extra, de consuet.* quia licet præsumptio esset iuris, & de iure, tamen admitteretur probatio in contrarium per confessionem partis, *vt not. in authen. sed iam necesse, quæ est in corpore, vnde sumitur, C. de do. ante nu. & gloss. in l. in contractibus, in prinicp. C. de non num pec.* sicut dicit in simili Innoc. & Doct. *in c. quia plerisque, extra, de immun. eccles. & c. cum Bart. extra, de re iudic.* & quia essent in mala fide *c. fin. de præscript. & c. malæ fidei possessor, de regu. iur. in 6.* & licet præsumatur bona fides de 30. ann. *l. fin. C. vnde vi. & ibi per Bart. in fin.* tamen contra istam præsumptionem potest probari mala fides, maxime ex confessione partis possidentis.

Item * prædicta intellige quoad vsum & iurisdictionem, non autem quoad proprietatem: quia illa non potest præscribi aliqua præscriptione vel consuetudine, *l. diligenter, in fin. C. de aquæduct. lib.* 11. quia sunt de iure gentium & publico, & in vsu publico, vt mare, flumina nauigabilia nullo tempore acquiruntur, nisi concessio Cæsaris aut Senatus interuenerit, & hoc tenet gloss. *in l. fin. ff. de vsucap.* quam sequitur Angel. *in leg. sane si maris, ff. de iniuriis.* Sed hoc intelligo quando quis vellet se fundare in præscript. simpliciter: sed si vellet se fundare in tit. seu priuilegio Cæsaris, & ad ipsum probandum allegaret possessionem, vel quasi, tanti temporis, cuius non extat memoria, sufficeret etiam ad acquirẽdum dominiũ, *c. super* 8

quibus

quibusdam, §.*præterea, de verb. signific.* & *per c.2. de præscript. in 6. per l. hoc iure*, §. *ductus aquæ, de aqua quot. & æsti. iuncta gl. notabili in l. seruitutes prædiorum, cum ibi not. per Dd. ff. de seru.* & adde omnino quæ dixi supra *in titulo de seru. aquædu. in 8 q. princip. ver. & ex prædictis deciditur*, *vbi posui quanto tempore præscribantur loca publica & ius pascendi in fluminibus.*

9 Sed* dubitari potest, quomodo quis dicatur possedisse, vel quasi, mare: vel aliquam in eo iurisdictionem? dic ille qui habet imperium in mari, dicitur mare possidere, quod patet per leges quæ permittunt soli principi disponere de his, *ff. de verbor. oblig. l. continuus*, §. *cum quis, ff. de contrah. empt. l. sed & Celsus, in princip. & l. quominus, ff. de flumin.* & ita eleganter notat Bartol. *in tract. Tyberia. in tit. de alueo. versiculo publice iurisgentium*, & idem in effectu tenet Bald. *in l. si plures, in 4. colum. in princ. Cod. de condit. insert.* quod tene menti: quia hoc allegaui contra Brixienses, quod lacus gardæ esset totus de territorio Veronensi: quia semper Veronenses & principes qui dominati sunt Veronæ exercuerunt imperium & iurisdictionem super toto lacu: & ita fuit iudicatum per excelsum consilium rogatorum Venetiarum, & idem dico de gulpho maris, quod custoditur per Venetos, & super illo exercuerunt atque exercent iurisdictionem in dicto gulpho, & ita etiam obseruatur.

10 Sed * nunquid hoc prætextu possint Veneti nauigantibus per mare Adriaticum in gulpho cum mercibus imponere gabellas, & confiscare merces conductas contra Venetorum statuta? Bald. format *in rubric. de rerum diuis. in 2. columm. ad fin. versiculo sed nunquid*, & videtur quod non, *per l. 1. Codice vectig. nou. Instit. non possess.* Item quia ius confiscandi nulli competit, nisi principi, *Codice de bon. vac. l. 1. libro 10. & c. 1. in titulo quæ sunt regalia in vsibus feud.* In contrarium videtur, quod secundum Bald. totus mundus hodie hoc iure vtitur, & derogatum est legibus contrariis, *facit l. colonus Paragrapho nauem Digestis loca.* Item quia ista specialis confiscandi consuetudo speciali principis permissioni comparatur, *vt not. in simili, in authen. de mand. princip. Paragrapho & indicare, colum.* 4. Item quia Veneti in eorum imperio habent regalia, & iura, nec superiorem saltem de facto, recognoscunt, ideo in mari prædicto possunt imponere gabellas, & confiscare merces, & bona sicut in ciuitate Venetiarum: quia tantam iurisdictionem habent in mari, quantam in ciuitate Venetiarum per ea quæ not. Bart *in tract. de insula, in prima & secunda columm. & dicam in quæstion. sequent.* Sed vbi non esset ista consuetudo, vel vbi non haberent imperium, vel si haberent, cognoscerent ipsum à superiore, tunc non possent imponere gabellas, *vt in toto tit. C. vectig. nou. Instit. non poss.*

Quid * autem de mari, in quo aliquis non exercuit iurisdictionem tanto tempore, vt possit dicere præscripsisse aliquam iurisdictionem, an licet sit nullius ratione dominij, an saltem quoad iurisdictionis ius, sit alicuius, vt maleficia quæ ibi cõmittuntur possit punire, & an gentes, quæ ibi ad habitandum accedunt, possit iudicare? Ista quæstio formatur per Bartol. *in eo tractatu de insula, in 2. colum.* qui dicit, quod pro decisione huius quæstionis est videndum. 11

An * ille qui habet iurisdictionem in 12

An * ille qui habet iurisdictionem in territorio cohærenti mari, habeat iurisdictionem in mari, & vsque ad quod spacium? & videtur dicere ipse quod non, quia mare commune est omnibus, *vt sæpe dictum est.* In contrarium dicit esse veritatem: quia sicut præses prouinciæ debet purgare prouinciam malis hominibus per terram, *leg. congruit. ff. de offic. præ. ita per aquam, l. prima. C. de classicis, libro* 10. & ibi Bartol. dicit per illum textum: quod sicut quis potest punire delinquentem in suo territorio ita delinquentem in mari, quod subiicitur illi ciuitati vel prouinciæ, *allegat l. Cæsar. D. de public.* & ita notat Bartol. & Ioann. And. & Doct. *in c. vbi periculum, in versic. territorio, de elect. in 6.* & vide per Angel. omnino *in l. sane si maris. D. de injur.* & Bald. *in l. arbor. §. de vestibulo. ff. communi diuidund.* & Angel. *in leg. insulæ Italiæ. D. de iudiciis*, qui dicit, quod per illam legem fuit decisum Pisis de consilio Bartol. quod delictum commissum in mari propinquo portui ciuitatis Pisarum, deberet ibi puniri: quia est particula maris, quod intelligebatur subjacere ciuitati Pisarum, imo plus dicit ibi Angel. si illa particula maris esset in remoto mari, si tamen nulli loco terrestri erat propinquior, vbi exerceretur imperium, debet Pisis puniri. Et idem dicit de aliis ciuitatibus, cum similis casus accideret, *l. prima. C. de classic. l.* 11. quam dicit non esse alibi. Circa quod adde quę dicam in sequ. quæstio. & hoc apparet secundum Bart. *in d. tractatu, si in mari quis habet iurisdictionem*, multo magis habet in insulis quæ sunt in dicto mari. Insulæ [b] enim illius prouinciæ propinquæ quę modico spatio distant, illius prouinciæ esse dicūtur, *d. l. Insulæ, & l. notionem, §. 1. ff. de verb. sing.* & not. Angel. & Dd. *in d. leg. insulæ.*

Quæ autem * dicatur insula propinqua, [c] vel modico spatio distare? dic 13 c
secundum Bart. *in d. tract. per centum miliaria*, vicinus enim tunc dicitur, *l. 4. §. tam vicinum, ff. de dam. infect. & extr. de rescript. c. nonnulli*, vbi dicitur, quod in duas dietas non dicitur locus remotus.

Constat autem, * quod centum miliaria per mare, est minus duabus dietis, & quod vsque ad centum miliaria dicatur locus propinquus, probatur *in l. quicunque. C. de Episc. & cler.* & hoc singulariter tene, menti quod habentes iurisdictionem in territorio cohærente mari, dicūtur habere iurisdictionem etiam in mari, & in insulis quæ sunt in mari vicino vsque ad centum milliaria: & possunt ita capere & punire delinquentes in maria vsque ad centū miliaria, sicut in terra in suo territorio. Quod not. quia habui de facto pro Ianuensibus cōtra Venetos: quia Dominus Laurедāti cepit Mauritium Catonium Ianuensem, qui capi nō poterat, quia non erat in mari Venetorū & petebat 33. millia ducatorum pro damno sibi dato. Ego inter alias feci vnam positionē, quod mare in quo captus fuerat, nō erat propinquus alicui loco terrestri seu territorio: quam ipsi modo no. & confessus est creditor non potuisse capi, ex quo non erat in gulpho Venetorum, & allegaui Bart. & Angel. de quibus supra, propter quod de modico venerunt ad concordiam.

Sed * quid si insula maris esset in 15
mari alto à qualibet regione distans vltra centum miliaria? Bartol. *in d. tract. de insula. in 2. col.* dicit, quod hoc casu non potest nobis dici vicina vel propinqua. *per l. pen. §. Paulus respondit, ff. de acqu. rer. dō. & l. insulā, cod. tit. & per not. in simili. Inst. de rer. diuis. §. insulæ.*

16 Et ideo concludit, quod * insula Sardinæ Italiæ dicitur, licet ab Italia modico freto distet. Si autem nec alteri insulæ est vicina, tunc non possumus dicere, quod aliquis in ea habet d jurisdictionem, nisi Imperator[d] qui est Dominus totius mundi, *l.deprecatio.ff. ad l.Rhod.de iact.* Vnde dicit Bart. quod talis insula occupanti concederetur quoad Dominium, sed si quoad jurisdictionem pro magistratu vel Rectore se gesserit absque principis jussu, intellige in illa insula remota, incideret in leg. Iul. majestat. *l.3.ff.ad leg.Iul.majest.* & hoc secundũ jura ciuilia, sed secundus jus gentium gentes quæ dictam insulam occuparent, facerent sibi regem, *l.ex hoc iure gentium, ff.de iust.& iur.* & illos manu regia regerent, *l.2.circa princ.ff.de orig.iur.* & hoc seruandum esset inter gentes, quando nec jure Romano nec alio iure vtuntur.

17 Et ex prædictis not. Barto. valentes habere jurisdictionem in terra, habere etiam in mari vsque ad centum miliaria * tantum: vltra vero quod sit solum iurisdictio Imperatoris, Sed Ang. *in d. l. insulæ Italiæ. de iud.* vt dixi *in quæst. præced.* vult, quod habeant etiam iurisdictionẽ in mari & eius insulis valde remotis, dummodo alij loco terrestri non sint magis propinquæ. Facit ad prædicta gloss. 1. *in c.quoniam, & quod ibi not. extr. de deci.* Et adde quæ not. Bart. *in l.2.C.de naufr.lib.11.*

18 Vnde ex hoc sequitur,* si Papa moritur in mari, in illa ciuitate, debet fieri electio successoris Papæ secundum Ioan. And. *in c.vbi periculum, de elect. in 6.* & Ang. *in l.sane si maris.D.de iniur.*

19 Item * si Imperator donat mihi ciuitatem, videtur donare & omnes pertinentias, de quibus loquitur Innoc. *in c.cum ad sedem, ext.de resti. spo.* & tam in mari, quam in terra: quia mare sicut terra distinguitur: *vt not. in d.c.vbi periculum, & l.1. C.de classi.lib.11.& leg. deprecatio.ff.ad l.Rho.de iact.* & ita not. Bald. *in l.beneficium, in 2.colum.in princ. ff. de consti.princ.*

20 Sed * quid si inter duas ciuitates punctualiter æque distantes esset delictum commissum in mari? dic, tunc dicetur esse commissum in confinio, quod est commune vtriusque ciuitatis, *l.arbor, in princ.& § de vestibulo, ff.communi diuid.* Et ideo pariter ad vtramque spectat cognitio criminis, & contractus, sicuti quando punctualiter in confinio plurium ciuitatum in terra delinquitur vel contrahitur, secundum Ange. *in d.l.sane si maris.*

21 Sed * quid si in eadem particula maris plures habitent, vel ad ipsos pertineat? tunc quilibet poterit cognoscere, & erit locus præuentioni, *l.si quis postea, ff. de iudic.* & præuenisse intelligitur quantum ad imperium, qui delinquentem capit in mari. Nam per personalem capturam intelligitur jurisdictio esse præuenta, secundum Ioan. Andr. *in c.1. de dec.& obl.in nouella*, quem sequitur Angel. *in dicta l. sane si maris, in fin.*

22 Sed * si oritur contentio de his, quę gesta sunt in mari, vel ad mare spectãt, qualiter erit iudicandum vel faciendum? dic quod maris consuetudo seruanda est, *vt est text. not. in authen. de vsu. nauti. §. fin. colum. 11. & hoc not. gloss.* quod intelligit quando non repugnat juris legibus, & sic dicit debere intelligi *l.deprecatio, de l.Rhod.de iactu.* & quod maris cõsuetudo sit seruanda, tenet Bald. *in d.l.obseruare, §.antequam. per illũ text. ff. de offic.proconsul.* & hoc inducit argumentũ ad cursũ brauij Venetorum, cũ fieri debeat per mare, sicut vsitatũ est, & alij similiter per mare cũ ballistis solent ludere, vt alibi consue-

tum est. Et vide apud Muranum, quæ est prope ciuitatem Venetiarum vbi fiunt pulchra vitrea. Vltimo pro complemento à parte maris subiicio aliquas quæstiones: quæ licet non tangãt proprie seruitutis materiam, vtiles tamen erunt pro ipsius declaratione.

23 Et primo * quæro quid si mare, secũdum Bart. in tractatu de insula, in prin. est collectio multarũ aquarum salsarũ, proprie enim mare ab amaritudine dicitur, & oportet vt cũ mari cõtineatur, alias enim licet mare appelletur mare, tamen non est: sed potius stagnum vel lacus: & tunc est iuris priuati vel publici, vt de flumine dicitur.

24 Secundo quæro, * an reperiantur fines? dic quod sic, *vt not. in c. vbi periculum, de electio. in 6.* & notat Bald. *l. si testamentum. C. de institut. & substitu. sub conditione.*

25 Tertio quæro, * qualiter designabitur mare? dic per terram propinquam, cui mare magis adhæret, & sub qua distingui consueuit, secundum Bald. *in dicta l. testamentum, alleg. in auth. omnes, vt obed. iudic. §. 1.*

26 Quarto quæro, * an appellatione territorij alicuius ciuitatis comprehendatur etiam mare & districtus per illam ciuitatem? & videtur quod sic, maxime in fauorabilibus, *vt not. in d. c. vbi periculum & ibi per Dominum Marcum, & Doctor. in §. porro.*

27 Quinto quæro, * an ciuitates maritimæ etiam in mari habeant districtus? dic quod sic: *vt not. Ioan. Mo. in dicto c. vbi periculum.*

28 Sexto quæro, * an existens in mari, quod regitur per ciuitatem maritimam, puta per Venetos, vel Ianuenses, dicatur esse vltra districtum? dic quod non, imo potest jus reddi, sicut Venetiis & Ianuæ: *vt per Bald. in l. 1. C. de sent. ex peric. recit.*

Septimo & vltimo quæro, * an mare rubrum reperiatur? dic quod sic, *text. est in l. si non sint. §. fin. D. de auro & argen. legat.* Cætera circa materiam maris, *vide quæ scribit Bart. in tractatu de insula, & quæ dicam in tribus seq. titulis.* 29

ADDITIO.

a *Libertatem.* Veneti dicuntur de populo Ro. Bart. *in l. hostes, de captiuis,* nec recognoscunt superiorem ex præscriptione. *Bart. ibi. & Bald. in l. 1. D. de re diu.* & sunt Domini maris Adriatici & littorum eius, scilicet, in genere, non in specie: quia littora sunt ciuitatum adiacentium littori. *Bald. in l. pen. C. de cond. inser. & vide Bart. l. quominus, 2. q. de flum. & in l. sane. D. de injur.* & Salic. *in l. 3. C. de naut. fœn. & per Bart. Cæpol. in l. eum qui vectig. de verb. sign.*

b *Insulæ.* Insulæ maris sunt subditæ ciuitati magis vicinæ, *l. insulæ, & ibi Dd. & Bart. D. de iudic.* vbi etiam Bart. dicit de piratis se reducentibus ad insulas: quia conueniri possunt in ciuitate vicina insulæ, *adde etiam Bart. in tract. Tyber. 2. part. de insula, in princ.*

c *Insula.* Distans à terra vltra centum milliaria, nullius est, nisi occupantis, *vide Bart. in d. tract. Tyber.*

d *Iurisdictio.* Imperator habet iurisdictionem generalem, *Bald. in c. ad hoc in 4. colum. de pac. iur. fir. & Bald. in l. 2. C. in quibus cas. col. lib. 11.* vbi dicit, quod habet Dominium generale & vniuersale in omnibus rebus, sed non particulare, *vide Bart. in extrauag. ad reprim. versic. totius vrbis, & Alex. consil. 76. 2. parte. & Abba. in c. venerabilem, de elect.*

CAPVT XXVII.

De Littore maris.

1 *Littus maris est, quatenus hybernus fluctus maximus excurrit.*
2 *Littora sub cujus imperio esse dicatur.*
3 *In Littore maris quæ fieri licitum sit.*
4 *Terra quæ est in mari, vel arena maris, cujus esse dicatur.*
5 *Fundum in alicuius si fluminis impetu lignamina vel vegetes, vel aliæ res projecta sint, quid de illis fieri debeat.*

1 Littus maris est,* quatenus hybernus fluctus maximus excurrit, *leg. littus. D. de verb. signif. & Instit. de rer. diuis. §. flumina*, sicut mare naturali iure commune est omnium : ita & littora maris communia sunt, *l. 1. in fi. ff. de rer. diuis. & Inst. eod. titul.* §. 1. & propter hoc nemo ad littus maris accedere prohibetur, dũmodo à vallis & monumentis & ædificiis se abstineat, *l. nemo, D. de rer. diuis. &* §. 1.

2 Littora * in quibus populus Romã. habet imperium, populi Rom. esse dicuntur, *l. littora, in princ. D. ne quid in loco publ.* quod intellige quo ad jurisdictionem vel protectionem: sed quoad vsum, sunt communia, *vt d. §. 1. & ibi glo. in vers. per hoc & gl. in d. l. littora*, quo vero ad Dominium, seu ad proprietatem, sunt in bonis nullius, *vt §. littorum. Inst. de rer. diuis.* & ita etiam vult Bald. *in rub. D. eod. tit. in 4. colu. vers. sed quid si ædificiũ*, sicuti illius iurisdictio est Cæsaris, & sic ista tria sunt diuersa, proprietas, vsus, jurisdictio, seu protectio, vt dicit Bald. secundum Iac. de Ra. *in leg. quadam. D. de rer. diuis.*

3 In * littore maris licitum est casam ponere, in qua piscatores se recipiant, *l. riparum, §. fin. ff. de rer. diuis.* & licitum est ædificare in mari, vt fecerunt Veneti : *vt dixit Bald. in rubr. de rer. diuis. in 4. col. & dixi in tit. præced. in princ.* & quod quis in littore maris ædificauerit, ipsius erit, sublato ædificio vel collapso, iure quasi postliminij, reuertitur locus in pristinam causam, & si alius in eodem loco ædificauerit, eius fiet, *l. in tantum, in princ. D. de rer. diuis. & l. quæ in littore, in princ. D. de acquir. rer. dom.* secus si pro parte tantum esset collapsum, vel si fundamenta in totum remansissent, vel pro majori parte : vt ibi, *secundum Bald.* & quia dixi licitum esse in litore ædificare, intellige nisi vsus impediretur, *l. in littore, D. ne quid in loco public.* Item intellige, quando ædificando nemo sentit damnum, *l. 2. §. aduersus, eod. titu.* & intelligitur quis ædificare, quando in littore pilas jactauerit, non autem requiritur rei perfectio, *l. ergo, §. fin. ff. de acquir. rer. dom. vt dixi in tit. præced. versi. sed quæritur vtrum in mari.* Item licitum est in littore maris retia desiccare, & ex mari ad litus deducere *l. riparum, in princ. D. de rer. diuis. & Institut. eod. titu. §. littorum.* Item lapilli & gemmæ, cæteraque in littore inuenta, iure naturali statim nostra sunt.

Item * quid de terra, quæ est in mari, vel arena maris ? dic idem, quod dixi de mari vel littore, *vt d. §. littorum, in fin.* & ideo licitum est cuilibet accipere gemmam vel arenam maris, & efficitur occupantis & exportantis, secus est de lapidibus & aliis, quæ in littore ex causa naufragij vel ex vehiculo alicuius ceciderunt, quia non licet ea capere, imo qui accipit animo sibi acquirendi, magis quam fur est : *vt l. 1. & 2. ff. de incend. ruin. & naufrag.* de qua materia vide *in l. eum, & authen.* 4

nauigia,

nauigia, C.de Furt. & Feder. de Sen. in consi. 102. quod incipit, Domine Francisce. Idem esset quando ex vi fluminis ligna vel rates, vel aliæ res ad littus maris, vel ad fundum alicuius peruenerint, & ibi dicit eleganter.

5 Quod * si in fundum alicuius projecta sunt lignamina vel vegetes, vel aliæ res ex impetu fluminis, si agro noceant, si Dominus agri vult fas & licite facere, consiliũ est, vt per judicẽ fieri faciat proclamationes in locis vicinis, vt Dominus res il as tollat intra certũ terminũ: alias illæ res pro derelictis habeãtur; & occupanti concedãtur: maxime si illæ res sunt viles, ex causa namque quis compelli potest agere, *vt not. in l.* 5. *C. vt nemo inui.* Hic autem subest causa, quia illæ res nocent agris alienis, dicit tamen quod securior via esset, vt post aliquod tempus post dictam proclamationem venderentur dictæ res, & pretium pauperibus erogaretur, *arg. c. cum tu. ext. de vsu. cum simil.* quæ not. quia sæpe contingit vbi sunt flumina rapida & torrentia.

CAPVT XXVIII.

De Portu.

1 *Portus statio, & angiportus quid proprie sint.*
2 *Portus & flumina publica sunt, licet ciuitates Italiæ de consuetudine ea sicut imperium, præscripser.nt.*
3 *Portus omnis in solo insula est.*
4 *Portus maris hominum ingenio fabricati, an omnium populorum publici sint, an vero ædificantium.*
5 *Testamentum factum in portu ciuitatis Soldani, an dicatur factum in terris Soldani.*
6 *Moles in mari projectæ causa faciendi vel muniẽdi portus, an jaci possunt.*

PORtus * est a locus conclusus, quo importantur merces, atque inde exportantur: eaque nihilominus statio est conclusa, atque munita: inde angiportum, *l. portus, D. de verbor. signif.* Et dicitur locus conclusus, id est, locus vbi rates morantur & stant, secundum gloss. ibi. Statio vero dicitur à stando, & ideo stationis verbo is locus demonstratur, vbicunque naues tute stare possunt: *vt l.* 1. §. *stationem* 13. *D. de fluminib. ne quid in flumi. public.* Angiportus dicitur strictus portus. 1 a

2 Portus, * & flumina, publica sunt, *l. nemo in fi. D. de rer. diuis. & Instit. eod.* §. 1. & ideo ius piscandi commune est omnibus in portu fluminibusque. *Inst. de rer. diuis.* §. *flum.* quoad jurisdictionem, portus, sunt Cæsaris, vel illius Domini, vel ciuitatis, vel territorij, in quibus sunt: *vt c.* 1. *in princ. in titu. quæ sint regal. in vsib. feud.* & ideo vectigalia seu redditus illius portus prouenientes ex mercibus, sunt de regalibus, & dicũtur publica vectigalia, *vt d. c.* 1. *& l. inter publica.* §. *fin. D. de verbor. signif.* & propterea spectant ad Cæsarẽ, *vt d. c.* 1. quod intelligo, nisi Dominus ciuitatis vel territorij illius loci, in quo est portus, habeat regalia: quia tunc ad eum spectant illa regalia. Et quando Papa, vel Imperator facit aliquem regem, quæruntur sibi omnia regalia quasi specialiter concessa, *secundum Bald. in d. c.* 1. *circa fin. & vide quæ statim dicam infra vers. sed quæro iuxta præd. cta.* Hodie vero ciuitates Italiæ sibi de consuetudine præscripserunt merum imperium, & ita portus & flumina, licet de iure communi sint principis: *vt d. c.* 1. *pro quo facit gloss. magna in fi.* §. *jusjurandum, in auth. de defen. ciu. secundum*

Bart. in l. quominus, in 2. col. in fi. ff. de flum. & dicam in tit. seq.

3 Et adde, * quod omnes portus in solo sunt insulæ, *l. Cæsar. D. de public. & vectig. & commu.* & ideo dicit ibi Bart. si quis in portu insulæ ciuitatis Pisanæ deprehendatur, potest puniri in ciuitate, sub qua est insula. Circa quod vide quæ dixi *in tit. de mari.*

4 Sed quæro juxta prædicta, an * portus maris ingenio hominum fabricati sint publici omnium populorum an vero ædificantiū? & videtur quod sint publici: per ea quæ supra dixi: In contrarium videtur, quod sint ædificantium, *l. in tantum, in princ. ff. de rer. diuis.* Item videtur quod sint communes, sicut aqua est communis, dic secundum Bald. *in rubr. D. de rer. diuis. in 6. col. in princ.* quod ædificia sunt ædificantium, sed portus sunt publici.

5 Et ex his insurgit vna pulchra dubitatio, * an testamentum factum in portu cuiusdam ciuitatis Soldani, dicatur factum in terris Soldani. Et Bal. ibi dicit, quod tempore suo hoc fuit reuocatum in dubium. Et dicatur quod non, quia portus est publicus, & ita Christianorum, sicut Saracenorum, nam hoc est introductum de jure gentium. Consequentia autem inferebatur ex prædictis, *l. hoc legatum, de leg. 3.* Sed Bald. *in l. justitia ante fin. princ. D. de just. & jur.* dicebat se consuluisse super testaméto cujusdam facto in Barbaria duobus testibus, ipsum valuisse, quia cum appareat, quæ forma testandi ibi seruetur, præsumitur quod seruetur jus gen. tāquam æquissimum, *arg. l. omnes populi, in fin. D. de just. & jur.* Idem vult Bart. *in l. 1. C. quemad. test. aper.* qui similiter dicit, quod de facto consultus fuit super quodam testamento vnius mercatoris de Ancona, facto in terra Soldani Babyloniæ, & dixit valere testamentum factum secundum merum jus gentium, quod præsumitur ibi vigere nisi contrarium probetur, cum sit tale jus gent. apud omnes, sicut consuetudo in dubio præsumenda, nam istud jus gent. est bonum & æquum, ideo seruandum, & potius seruare debemus jus cano. quam ciuile: quia illud inhæret juri diuino, sed sub lege diuina sunt omnes populi & nationes, sed jus ciuile non viget vbique locorum, *facit c. quod super. extr. de voto.* & adde quæ not. Bart. & Dd. *in l. qui latronibus, in princ. ff. de test.* & Ange. & Dd. *in d. l. 2. C. quemad. test. aper.* & Dd. *in l. si non speciali, C. de testam.*

Reperiuntur etiam * moles in mari projectæ causa faciendi vel muniendi portum, quas in mari quis jacere potest, maxime ea de causa, *vt l. 2. §. aduersus. D. ne quid in loc. publi.* & si maritus haberet in dotem ciuitatem, vel territorium juxta mare, & jaceret moles in mari pro portu faciendo vel muniendo, vel pro muniendis muris ciuitatis vel castelli dotalis, diceretur impensa necessaria, *vt l. 1. §. inter necessarias, ff. de impen.* & de istis molibus loquitur Virgil. in 1. Æneid. dum de Carthagine loquens dicit, *Miratur molem Æneas, magalia quondam,* & ciuitas Neapolitana habet istam molem in mari, quæ vulgariter *el molo* appellatur, quam Alphonsus rex mirifice instaurauit, intra quam est nobilis portus ciuitatis Neapolitanæ. 6

ADDITIO.

a *Portus.* Portus est de regalibus principis. *Bald. in c. 1. in princ. quæ sint regal.*

CAPVT

CAPVT XXIX.

De Naui.

1 *Seruitus naui imponi non potest, vt cum in portu erit, semper merces deferre teneatur.*

2 *Seruitus nauigandi, si lacus perpetuus in tuo fundo sit, vt ad fundum meum perueni tur, imponi potest.*

3 *Seruitus aquaductus cur ex lacu fieri non possit.*

4 *Arbores si Dominus cadere voluerit, & nauta arboribus nauem ligare velit, quid iuris.*

5 *Nauigationis tempus esse dicitur à Calendis Aprilis vsque ad Calend. Octobr.*

6

1 SEruitus * naui imponi non potest: vt cum erit in portu, semper teneatur deferre merces: quia seruitus non potest imponi, quæ de facili extinguitur, & sic nec naui ex quo de facili cõsumitur & modicũ durat, licet ex nouis tabulis conficiatur: *vt not. Angelus in d.l.foramẽ.* Nec obstat, quod domo imponitur seruitus, & tamen aliquando ruit, quia illud raro contingit, ideo non considerandum, *l.nam ad ea. D.de legi.* & ita vult gloss. & Ange. *in d l.foramen. in fin.* & ex prædictis sequitur seruitutem iumentis imponi non posse, nec hominibus, quia de facili moriuntur, & perpetuam causam non habẽt, & ideo lex appellat operam seu ministerium serui, non seruitutem, & intellige in prædictis seruitutem imponi nõ posse iure propriæ seruitutis, sed bene potest valere iure obligationis personalis, *per not.in l.vt pomum. D.de seru. & l. pecoris. D.de seruit.rustic.præd.& l. Mela.§. fin. D.de alim.& cib.leg.*

2 Seruitus * autem nauigandi, si lacus perpetuus in tuo fundo est, vt perueniatur ad fundum meum, imponi potest, *l.via constitui, §.si lacus, D. de seruit. rust.præd.*

Sed quæ est ratio, * quod seruitus aquæductus ex lacu fieri non potest, *vt d.l.foramen, §.omnes,* & tamen seruitus nauigij imponi potest, vt ibi. Respõdeo secundum Henricum: quia quãdoque currit nauigium, quãdoque vero non aquæductus vero continue. Vel hoc fauore nauigij. Vel dic & tertio, quod per nauigiũ non minuitur aqua, sed per aquæductum sic, *ita not. gloss. in dicto.§.omnes, & d.l.via constitui, §.si lacus, in ver.nauigandi.* Licitum est autem nauigantibus naues ad ripas applicare, funesque arboribus ibi natis religare, *l.riparum, in princ. D. de rer. diuis. & Instit.eod.§.riparum.* 3

Sed si Dominus * vult incidere arbores & nauta vult ligare nauem arboribus? *vide gloss.in dictis iuribus, & Bald. in l. item lapilli, in penult. colum. in fin. D.de rer. diuis. & quod dicam in tit.de ripa.* Nauis vsufruct. legato, nauigatione vti potest, licet naufragij periculum immineat: nauis enim paratur vt nauigetur, *l.arboribus, §.nauis, D. de vsufruct.* dummodo nauigetur tempore nauigationis, & non alio, *D. de rei vend. l.non vtique. §.fin. & C.de offic.rect.prouinc.l.ciuitas.* 4

Et * dicitur tempus nauigationis esse à Calend. Aprilis, vsque ad Calendas Octobr. *vt l. quoties, in fin. C. de naufr. lib.11. & not. gloss. fin. in leg. qui petitorio, de rei vend* dicit tamen Bart. *in d. leg. quoties, in fin.* & in hoc standũ esse consuetudini, si facit illud, quod fecisset diligens nauicularius quando illa lex non seruatur in tempore, quod est aptum, maxime apud Venetos, qui omni tempore nauigant. Redditus nauigiorum sunt de regalibus, sicut plaustrorum, cap.1.quæ sint regalia, 5

regalia, & ibi not. Bald. hodie secus est in Italia, quia ciuitates de consuetudine sibi hoc præscripserunt, *vt dixi in tit. præced. versi. hodie ciuitates*, & de priuileg i nauiculariorũ, & quando priuilegio vti liceat, *vide l. semper. §. nauigatores, cum gloss. magna. D. de iure immuni. & Hostiens. in summa. tit. de peregr.* & de materia nauigationis, & nauiculariorum, *vide in toto titu. C. de nauicula. & tit. sequen. de prædiis naui. & in aliis sequen. in titu. de nauibus non excu. & de naufra. de classi. libr. 11. & toto titu. D. naut. caup. stab. & titu. D. & C. de naut. fœn. & in authen. de nau. vsu. colum. 9. & D. ad leg. Rhod. de iact. l. 1. & 2. & l. scapham. D. de euict. Bald. in l. 1. §. de exercitoribus. D. naute caup. stab.*

CAPVT XXX.

De Lacu.

1 *Lacus est qui perpetuam aquam habet.*
2 *Stagnum est, quod temporalem continet aquam ibi stagnantem.*
3 *Ex lacu vel ex stagno aquaductus seruitus concedi non p test.*
4 *Seruitus aquæ tollendæ per rotam ex lacu an imponi possit.*
5 *Interdictum de fonte in lacu etiam locum habet.*
6 *Lacuum seu stagnorum alluuione si vni aliquid detrahatur, & alteri addatur, quid iuris.*
7 *Lacus fructus si à Perusij communi emerim, commune autem habebat ibi proprias naues ad piscandum, quarum etiam vsum volo, quid iuris.*

1 Lacus est, * qui perpetuam habet aquam, *leg. 1. paragr. lacus, vt in flum. publ. nauig. li. & gloss. in l. foramen, paragr. 1. vers. lacus. D. de seru. vrb. præd. dicit.* Lacus est, qui viuam aquam habet, non tamen inde exeuntem, allegat *d. paragr.* lacus appellatur, sicut est lacus Gardæ, qui habet aquam exeuntem & facientem initium, & hoc attestatur Plinius dicens, Lacus est Italiæ, natus in agro Veronensi initium omne transmittens.

Stagnum [a] est, * quod temporalem 2 continet aquam ibi stagnantem, quæ a quidem plerumque hyeme cogitur, *d. leg. paragr. stagnum, & not. glo. in d. leg. foramen. paragr. 1. in ver. lacus*, & de vtroque habetur per gloss. *in leg. vicinus, paragr. lacus, ff. de aqua plu. arcen.*

Ex lacu * vel stagno seruitus aquæ- 3 ductus concedi non potest, *d. leg. foramen. paragr. 1.* Et ibi ponitur ratio in text. & gloss. sed seruitus nauigij imponi potest, *l. g. via constitui, paragr. si lacus. D. de seru. rust. præd.* & quæ sit ratio differentiæ, ponitur in gloss. *& dixi in titu. præced. vers. seruitus autem nauigandi.*

Sed * an seruitus aquæ tollendæ 4 per rotam ex lacu imponi possit, *vide text. glo. & Dd. in leg. 2. D. communia præd.*

Interdictum * de fonte habet locum 5 etiã in lacu. *l. 1. in princ. D. de fonte, & dicã infra de fontibus.* Lacus nec crescit nec decrescit, licet quãdoque aqua crescat vel decrescat, *l. vicinus, §. lacus. D. de aqua pluu. arcend.* Et ideo lacus & stagna licet interdum crescant, interdum decrescant, suos terminos tamen retinent. ideo in his jus alluuionis locum non habet, *l. lacus & stagna in prin. de acquir. rer. dom. & l. Rutilia Polla. D. de contrahen. empt.* Sed circa hoc conclude.

Quidam * lacus & stagna priuata 6 sunt, tunc non est dubium, quod per alluuionem vni neque detrahit, neque addit:

addit: ſed locus ille qui aqua lacus vel ſtagni inundatur, remanet eius, cuius primo fuerat. *d. paragr. lacus.& d. leg. lacus.* Quidam ſunt lacus & ſtagna publica, & hoc duobus modis eſſe poteſt, quandoque enim ſunt publica, id eſt, reipubl. vt ibi nullus piſcari poſſit, niſi ille cui reſpublic. commiſerit, vt in lacu Peruſino: & tunc idem ac ſi priuatus. *leg. ſed & Celſus. D. de contrahen. empt.* quandoque ſunt publica, & in vſu publico, quia per eum quilibet tranſit, & in eo piſcatur quilibet ad placitum: tunc addit & detrahit per alluuionem ſicut flumina public. *D. de verb.ſign. leg.litus, D. vt in flumin. public. nauic. lic. & ita not. Bart. in tracta. Tyber. in 4. colum. verſ. de lacu. vero & ſtagno. & vide Bart. & Dd. in d. leg. lacus, & d. leg. Rutilia Polla.*

7 Sed pone, * emi à communi Peruſij fructus lacus, commune autem habebat ibi proprias naues ad piſcandum, quarum vſum volo: commune negat, quid iuris? dic quod debeo habere: quia redigor ad inſtar vſufructuarij vel conductoris. *D. loc. leg. ſed addes paragr. illud facit D. de vſufr. leg. item ſi fundi paragr. ſeminarios.* ſecundum Bald. *in leg. de fundo verbor. ſignificat.* in lacu Peruſino. *vide gloſſ. in l. eo de fun. inſtruct.*

ADDITIO.

a *Stagnum.* Stagnum publicum an poteſt piſcari impune. *vide Specul. in titul. de cauſa poſſeſſ. & propr. in princ. in 8. colum. in verſ. octauum eſt vt liceat.*

CAP. XXXI.

De fluminibus.

1 *Flumen quid ſit & de eius multiplici differentia.*

2 *Torrens eſt quod hyeme currit.*

3 *Flumen à riuo in quo differat.*

4 *Fluminis publici cuius ſit proprietas & vſus.*

5 *In loco publico, ſicut ſunt flumina &c. ædificare non licet.*

6 *Fluminum publicorum vſus communis eſt, ſicut viarum publicarum littorum.*

7 *Statutum ſi dixerit, quod gentes loci teneantur ſequi vſque ad alueum nouum fluminis, an vltra alueum deſiccatum gentes ſequi teneantur.*

8 *Fluminis caput eſt, vnde aqua naſcitur.*

9 *Flumen ſi in agrum meum lignamina duxerit, an mea efficiantur, remiſſiue.*

10 *Villæ alicuius vel caſtelli dominus ſi locauerit dictam villam vel territorium, vel terrena loca, an riuos aquarum, vel pontes: vel alia ſylueſtra loca locaſſe videatur.*

11 *Concedam ſi tibi caſtrum cum toto territorio, an in ea conceſſione locus ſylueſtris, vel vſus aquar. veniat.*

12 *Caſtro conceſſo, munitiones quæ ad caſtri defenſionem exiſtunt conceſſa intelliguntur.*

13 *Flumina nunquid veniant in conceſſione feudorum regalium, ſi forte vſque ad tale flumen concedantur, vel de tali flumine vſque ad tale.*

14 *Dictio, ad, cuius natura ſit.*

15 *Flumen ſi nauigabile ſit, prætor concedere nequit aquaductum.*

1 FLumina * quædam sunt perennia, quædam torrentia. Perenne est illud, quod semper fluit.

2 Torrens est, * quod in hyeme currit, si tamen aliqua æstate aruit, quod alias per hyemen fluebat, non ideo minus perenne. *l.* 1. §. *item fluminum, ff. ne quid in flum. publ. facit. l.* 1. §. *duo sunt genera. ff. de aqua quotid. & æstina.* Fluminum quædam sunt publica, quædam non publica. Flumen est, vt Cassius diffinit, quod perenne sit, *d. l.* 1. §. *fluminum.* Sed omnia pene flumina perēnia sunt, *l. nemo.* §. *fin. ff. de rer. diuis.* Et dicitur perenne, propter ea flumina, quæ ad tempus fluunt, vt Rapo, Meloncellon, quæ sunt priuata: *vt dicit gloss. & est in* §. *flumina. Instit. de rer. diuis.* qui dicit, flumina omnia publica sunt, debet intelligi de fluminibus perpetuis, vt est Padus & Rhenus, secundum gloss. ibi, priuata vero flumina sunt, quæ manu extracta sunt, *l.* 1. §. *si fossa. ff. de flum. & not. gloss. in d. l. nemo.* §. 1. *& d.* §. *flumina.* quæ exemplificant de fossatis in agris positis, quæ crescunt & decrescunt. Fluminum quædam nauigabilia, quædam non, *l.* 1. *paragr. in fluminum, cum paragr. sequent. & l. quominus. ff. de fluminib. & l.* 1. *ff. ne quid in loco publ.*

3 Flumen * à riuo magnitudine discernendum est, aut existimatione circumcolentium: *vt l.* 1. §. 1. *ff. de flum.* quem text. not. ad probandum quid sit flumen, aut in cuius territorio sit, quia recurrendum est ad existimationem seu opinionem circumcolentium, & propterea debent accipi testes fluminis: vt etiam est faciendum, quando dubitatur de aliquo opere, de quo non extat memoria: *vt per Mar. Sil. & Rapha. Ful. in l. si arbiter, in fin. in versic. audissent, ff. de probat.*

4 Dicamus * primo de flumine publico, & primo cuius sit proprietas [a] & vsus. Et dic proprietatem esse Cæsaris: quia flumina sunt de regalibus, *c.* 1. *quæ sint regal. & l. flumin. in prin. ff. de damno infect.* & ibi Angel. tenet hoc. Sed hodie ciuitates Lombardiæ, cum sibi de consuetudine vel ex priuilegio pacis Constantiæ acquisiuerint merum imperium & regalia, *vt dicit gloss. not. in authen. de defens. ciuit.* §. *iusiurandum, in gl. magna. in fin. & per Bald. in c.* 1. *in princ. in fin.* 2. *colum. in tit. de pace tenen. & late per Angel. de Aret. in l. illud. la* 2. *de appel.* licet Bald. *in c. Domino guerram, ante fin. in princ. in titu. hic finitur lex. deinde inci. consuet. rer.* aliter dixerit, & quæ sunt in Lombardia, sunt illius, in cuius territorio fluunt, & ita tenet Bart. *in l. quominus, in* 2. *col. in fin. de flum.* qui plus dicit, quod etiam ciuitates totius Italiæ præscripserunt sibi merum imperium, & flumina secundum ciuitates Lombardiæ, potest etiam iuuari titulo de pace Constantiæ, *& adde quæ dixi supra de portu. versi. hodie vero ciuitates Italiæ, & tit. de nauigio, circa fin.* aliæ vero ciuitates extra Italiam, si habent regalia, dicuntur habere proprietatem fluminum, quæ sunt in earum territorio, & non aliæ, & hoc vult Angel. *in d. leg. fluminum. in prin.*

Et ex prædictis sequitur, * quod si- 5
cut in loco public. regulariter non licet ædificare, *l.* 1. *&* 2. *ff. ne quid in loco publico,* ita nec licet in flum. publ. ædificare, nisi autoritate publica, puta principis vel senatus, *l.* 2. *paragr. si quis à principe. ff. ne quid in loco publico. & l. si in publ.* §. *final. & leg. quod principis iussu. ff. de aqua pluu. arcend.* vel autoritate populi, per cuius territorium discurrit, si ille populus habet regalia, vt populus Bonon. vnde in flumine Rheni licite concedet potestatem ædificandi molendinum priuato, dum tamen

men sine incommodo cuiuscunque; fiat, *d.l.fluminum, in p inc.* & hoc not. Angel. & Dd. Item si concedatur per leg.municipalem, id est, statutum. *populi.l.2.in vers.1.ff.ne quid in loco publ. & l.prohibere, paragr. plane. ibi, si non lex municip.ff.quod vi aut clam.* Item si concedatur per administratores ciuitatis, quæ habet regalia, *d.paragr.plane.* Et vide quæ ibi not. Barto. Sed si populus aut ciuitas non haberet regalia, seu merum imperium, non posset concedere jus ædificandi in flumine publ. ex quo publica flumina sunt de patrimonio Cæsaris, *dicto c.1.quæ sint regalia, secundum Angel. in d. l. fluminum, & dixi supra circa princip.* Et prædicta intellige in flumine publ. nauigabili, secus si est flumen non nauigabile, nam flumina publica sunt juris communis, quia de jure communi in flum. publ. sine cujuspiam iniuria absque alia impetratione ædificari potest, si non est nauigabile, nec specialiter vetetur per principem vel senatum & similes, *l.quominus,ff.de flum.* & vide quæ not. Bald. *in rubr.ff.de rer.diuis.in 5.colum. cum seq.* vbi ponit, an & quando quis possit in flumin. publ. ædificare? & adde prædictis omnino quæ plene dixi supra *in ti .de seru.vrb.in quæst.10. cum q.seq.* vbi plene examinaui, an & quando loca puta viæ & flumina possint vendi seu alienari, & quando ædificatur in flum. publ. an debeat caueri de dam. infect. *vide in d.l.fluminum, in princ. & ibi Dd.*

6 Vsus autem * fluminum publicorum communis est, sicut viarum publicarum, & littorum, *vt probatur in l.2.§ 1. ib .loca enim publica vtique priuatorum vsib. deseruiunt ff. ne quid in loc. publ.* Et ista communio hoc inducit, vt jus

b piscandi [b] omnibus commune sit, in fluminibus & portu. *paragr. flumina. Instit.de rer.diuis. & ibi gloss. & Doct. & Bald.in l.item lapilli.1.q.ff.eod.tit.& vide quæ dixi supra de seruit. aquæduct. in 8. q. princ. vers.* & ex prædictis sequitur decisio multarum q. circa fin. Item ista communio inducit, vt locus sit præoccupationi, *leg.2. paragr.1.ne quid in loco publ.* & per hoc patet decisio, de duobus plaustris inuicem sibi obuiantibus, quia deferendum est ei, quod primo viam intrauit, quia præoccupauit sibi vsum & appropriauit. Sed si simul, erit locus gratificationi: & si via est capax amborum curruum, inuicem sibi cedere debēt, secundum Ang. & Doct. *in d. l. fluminum,* & de dictis plaustris sibi obuiantibus, *vide glo. & Dd.in l.per agrum. C.de seruit. & gloss. in d.l.2.§.1. D.ne quid in loco publ.* & idem dicas de duabus nauibus inuicem obuiantibus flumine vel riuo eadem ratione. Fluuius est ipsa aqua fluens, quæ est eadem sicut vinum, licet de dolio in dolium sit mutatum, ita dicit Bald. *in rub.de rer. diuis. in 13. colu. in fin.vers.fluuius autē,* allegat quod not. *in l.si vsusf uctu.ciuitat. D. quib. mod. vsusfruct.amit.* quæro quomodo agnoscatur, quando alueus sit mutatus? dic quando desinit esse prima forma, id est, quando sic excreuit, quod aqua alia fluat, *l.adeo.§.quod si toto. ff. de acqu r. rer.dom.* sed non credo simpliciter esse verum, quod flumen sit aqua fluens, imo constat ex aqua & alueo, *leg. pen. & ibi gloss. D. de flum.* & facit quod dixi supra de lacu, circa prin.

Sed * pone, statutum dicit, quod gentes loci teneantur sequi vs- 7
que ad alueum nouum fluminis, & an vltra alueum desiccatum teneantur sequi gentes, *vide Guil. de Cune. in leg. de quibus. D. de legib.* vbi etiam declarat, si flumen mutauit alueum, an jus quod primo habebatur super eo

remanet, & de ista mutatione aluei fluminis, *vide quæ plenissime scrip. supra in tit. de serui. 12. quæst. princ.*

8 Caput fluminis dicitur vnde nascitur aqua, * *text. est in l. 1. §. hæc interdicta. vers. caput. ff. de aqua quot. & æsti. vt est text. cum gloss. in l. seruitus aquæ de seru. rust præd.* & ita vult Bart. *in tracta. de insula in 6. colum.* qui dicit, quod caput fluminis est vnde flumen originem cepit, vt si ex fonte, ipse fons sit caput. & ibi dicitur esse princ. seu initium *in d. vers. caput.* & eodem modo pes, & finis dicitur locus, vbi terminatur, scilicet mare, in quod intrat: vel aliquod flumen, & habetur plenius per Bald. *in l. 1. in 11. col. vers.* & est notandum, quod agri. *ff. de rerum diuis.* Flumina publica dicuntur communia, eo quod omnibus animantibus permittitur his vti publice, sicut communibus, & lauando, & bibendo, vel similia faciendo *vt no. gloss. in l. item lapilli ff. de rer. diuis.* Item aqua fluminum publicorum est com-
c munis [c] quia conceditur occupanti, & animalibus irrationalibus, *vt not. gloss. in d. l. item lapilli D. de rer. diuis.* & propterea dicit ibi Bald. quod licitũ est exportare aquam de flumine, & exportantis efficitur, nisi propter hoc efficeretur omnino deterior nauigatio, *l. quominus. de flumin.* & similiter ex aqua fit sal, si extrahitur de flumine, vel mari, vel arena, efficitur occupantis, quod not. Nam flumina censitorum vice funguntur, vt ex priuato in publicum addicant, & ex publico in priuatum: & sic vni dant & alteri, *l. ergo. §. flum. ff de acq. rer. dom.*

9 Sed * nunquid si flumen ducit lignamina in agrum meum, efficiantur mea, vel quid juris sit vide quæ scripsi supra de littore maris in fin. & Bald. *in rub. ff. de rer. diuis. in 11. col. in fin. vers. sed nunquid trabes & ligna. & vide Dd. maxime Paul. de Castr. in l. hoc amplius paragr. de his. ff. de dam. infect.*

10 Si dominus alicuius villæ vel castelli, * locauit dictam villam, vel castellum, vel territorium, vel terrena, nõ videtur locare flumina, vel riuos aquarũ, nec pontes, nec alia loca syluestria ad culturam penitus inhabilia: nisi inquãtum aqua est expediens ad culturã, & de residuo dictæ aquæ poterit vti dominus pro collib. & prædijs suis, vt est casus menti tenendus, *l. 1 C. de mãci. & col. lib.* 11. & ibi hoc not. Bart. singulariter, & item tenet Ludo. de Ro. *in suo sing 63. quod incipit, sed no. mirabilem casum,* qui plus dicit.

11 Si * concedo tibi castrum cum toto territorio, in ea concessione non venit locus syluestris, per vsus aquarum *per d. l. 1.* Sed aduerte ne decipiaris, quia si Lud. intellexit verbũ, concessione plenaria, puta donatione, vel venditione, sicut capitur *in l. fin. ff. de donat.* forte non diceret, Verum, quia eo ipso quod princeps donat castrum cum territorio, donare videtur etiam loca syluestria & flumina, *per c. 1. cum ibi plene not. per Bald. in tit. de capita. qui cu. vendidit. & per ea quæ not. Bald. in c. 1. §. ad hoc in tit. de pa. jura fir. & c. 1. §. si quis mãso. in col. 3. tit. de cõtrou. inuesti.*

12 Vbi dicitur, * quod concesso castro, intelliguntur concessæ & munitiones, quæ sunt ad defensionem castri ibi positæ perpetua patris sui destinatione, quamuis non sint infixæ vt machinæ, ballistæ, & simil. quod no. Sed si intellexit verbum Concedo, pro locatione, vel emphyteusi, sicut loquitur *d. l.* diceret verum. & ita loquitur Bar. ibi, & ita saluari potest dictum Ludo. quia verbum, Concedo, generale est, & accipitur secundum naturam contractus, cui adjicitur, *vt not. Archid. in*

c. 11

c. 1. in verbo Concedat, de vsu. lib. 6. facit c. 1. de iniur. eo lib. In diuisionibus regnorum veniunt & cedunt flumina, secundum Arch. *14. qu. 1. ecclesias* quē sequitur Bald. *in c. 1. §. si quis de māso. in pen. colu. ad fin. in tit. de controuer. inuest.* & Albert. de Rof. *in rub. C. fin. reg.*

13 Item,* nunquid flumina veniant in concessione feudorum regalium si forte concedantur vsque ad tale flumen, vel de tali flumine, vsque ad tale? & Arch. format istam q. *in d. c. ecclesias.* qui dicit, quod per illam dictionem, & vsque, vtrumque flumen venit, & vnde incipit, & vbi fluit.

14 De dictione ad,* satis potest dici, quod sit adiunctiua secundum eum, vt refert & tenet Bald. *in d. §. si quis de māso. pen. col. & Alber. in d. rub. C. fin. reg.* Si flumen est in confinio duarū ciuitatum vel territoriorum, in dubio cōmune præsumitur esse, & iurisdictio cuilibet ciuitati competit, vel in ipso flumine vsque ad medium fluminis, quia omnia sunt in confinio eorum, qui ab vtraque parte possident, *l. arboribus. D. commun. diui. l. 2. §. præterea. ff. de aqua plu. arcend. & l. adeo. §. fina ff. de acquiren. rerum dom.* Vnde circa ea quæ committuntur in ipso flumine, quilibet habet iurisdictionem vsque ad medium fluminis, & ita tenet Bart. *in tractatu Tyberiadis, in 10. col. versic. item videndum est.* & idem not. Bald. *in c. ex his. in pen. col. ad fin. extra de probat.* quod intellige, nisi appareret contrarium: puta quia alter dominorum, vel vna tantum ciuitas totum flumen possedisset, dominando ipsi, *vt dixi supra de mari, vers. sed dubitari potest*, vel nisi esset flumen priuatum vnius: quia tunc idem iudicari deberet, sicut de fundo priuato, vt statim dicetur de flumine priuato.

15 Si flumen est nauigabile,* non potest prætor concedere ductum aquæ ex eo fieri, quia flumen minus nauigabile efficiat. Idemque est & si propter hoc aliud flumen fiat nauigabile, *leg. si plures. paragr. fina. ff. de aqua plu. arcend. & ibi Dd. & lex communis ibi per gloss. & Bart. plene. ff. de flum.* Nemo tamen poterit ædificare in flumine publico etiam non nauigabili, puta faciendo clusam molendini, immittendo trabes vel cæmenta in ripa vicini eo inuito: quoniam immittens habet solum vsum, vicinus autem proprietatem & vsum: ergo eo inuito vsufructuarius ædificare non potest, quantumcunque conditionem proprietarij meliorem faciat, *leg. vsufr. nouum riuum. D. de vsufruct. & leg. fin. D. de vsu & hab.* & ita vult Angel. *in l. fluminum in princip. ff. de damn. infect.* & habetur per Bartol. *in d. leg. quominus.* & adde quæ dixi supra *in titu. de seruitute aquaduct. in 5. quæst. princ. & in 1. libr. 3. quæst. princ.* & quæ not. Bald. *in rub. ff. de rer. diuis.*

ADDITIO.

a *Propriet.* Flumina dicuntur esse Imperatoris vniuersaliter: sed in dominio particulari sunt locorum vicinorum. *Bald. in leg. penult. colum. 4. C. de condit. in ser.*

b *Ius piscandi* Flumine in publico vt liceat piscari & nauigare & similia, *vide Specul. de causa possess. & propriet. par. 3. vers. 6. & seq. vsq. ad fin. & ne quid in flum. publ.*

c *Est communis.* Fluminis publici aqua an potest impune duci ad fundum vicini, *vide Specul. de causa possess. & propriet. paragr. quarto. versic. aliud quoque. & infra.*

CAPVT XXXII.

De flumine priuato.

1 *Flumina priuata quæ dicantur.*
2 *Fossata an cauari debeant & mundari per colonum, vel Dominum.*

1 DIximus * de flumine publico, nunc dicamus de priuato. Priuata flumina sunt quæ ad tempus fluunt, vt Rapo & Meloncellon. *l.1. §. fluminum. D. de flum.* Item illa quæ sunt manufacta, *l.1.§.si fossa. D. eod. titu.* & ita not. gloss. *in l.nemo. §.1. D. de rer. diuis.* ideo etiam dicuntur flumina priuata, fossata in agris posita, quæ crescunt & decrescunt, *in leg.1. §.2. D. de flum. & d.leg.nemo. in fin. & not.gl.in §. flumina. Instit. de rer. diuis. & dixi supra circa princ. & idem not. Bald. in l. item lapilli in 2. conclusione. D. de rer. diuis.* qui dicit quod priuatum flumen est, quatenus in suo ingreditur, & non semper fluit, vt sunt gurgites, & quædam fossata, quæ continuationem non habent. Quæ enim crescunt, publica sunt, *d.l.nemo. §.1. & vide Bald. in d.l. item lapilli in 2. colum. ad fin.* Item flumen priuatum dicitur, quando esset in Dominio vnius tantum, puta quia incipit ex fonte, qui in agro suo oritur, & discurrit per sua prædia vsque ad flumen publicum, vel mare, *a gum. l.si quis diuturno. D.si seru.vend.* Item potest dici flumen priuatum, cum proprietas vel jurisdictio competit vni tantum Domino, vel ciuitati, tanquam eius: quia respectu aliorum est priuati juris illius Domini vel ciuitatis, in cujus territorio est, vel qui in eo habet jurisdictionem, & propterea per alluuionem, hoc est, per additionem vel detractionem, quæ fit à flumine, non additur vel detrahitur jurisdictioni, sicut dictum est de lacu. *D. de contrah. empt. l. Rutilia Polla. & ff. de aqua pluu. arcend. l. vicinus. paragr. lacus. & D. de acq. rer. dom. l. lacus,* & ita vult Bartol. *in tract. Tyberiadis, in 10. col. vers. item videndum est.* Cuius sint ista flumina priuata & fossata, vide supra in tit. de fossatis sine fossa.

Et * nunquid fossata debeant cauari & mundari per colonum vel Dominum, *vide plene per Barto. in l. penult. D. de impen. in rer. dom. fac. & Barto. in consi. 255. quod incipit, commune Lucignani locauit.* Cætera circa materiam fluuiorum *vide in titu. D. de flum. cum duobus titu. sequ. & Bart. in l. qui minus. D. de flum. & tracta. Tyberia. & Bald. in rubr. D. de rerum diuis. in l. item lapill. l. riparum, eodem titu. & quæ dixi supra in titu. de seruitut. aquæduct.* 2

CAPVT XXIII.

De Insulis.

1 *Insula tribus modis accipi potest.*
2 *Insula aquis circũdata quotuplex sit.*
3 *Insula quot modis contingat.*
4 *Insula quando esse dicatur.*
5 *Insula maris: sicuti, Corsica & Sardinia, vel etiam fluminis, cuius sint.*
6 *Insula casualis seu accidentalis qualis esse dicatur.*
7 *Insula in medio fluminis nata, cuius esse dicatur.*
8 *Insulæ portus cuius sint.*
9 *Insulæ vsus respectu cuius sit.*
10 *Insulæ Dominium per occupationem, quomodo acquiritur.*
11 *Insulam quoad jurisdictionem an quis occupare possit.*
12 *Insulæ possessio qualiter acquiritur.*

13 *Insula*

13 *Insulæ mensuratio qualiter fieri debeat, vt cuius sit, cognoscatur, & pro quanto eorum quantitate, qui prope ripam prædia possident.*
14 *Insula quando desinat esse insula.*

1 QVia insulæ in mari & fluminibus sunt, ideo postquam de mari & fluminibus diximus primo, consequẽter etiam de insulis dicamus.* Et sciẽdum est, insulam tribus modis accipi posse: Vno modo pro dono in mari posita, quia in salo, id est, in salso posita est, secundum Isidor. *& not. gloss. in §. insula. Instit. de rerum diuisione, & glo. in l. si insulam, de verb. oblig. & Barto. in tracta. de insu.* Secundo pro qualibet domo, *vt l. 2. §. si quis insulam. D. de acquir. rer. dom. & l. 3. §. effracturæ, in vers. insul. de offic. præf. vrb. & ita accipitur. l. ita stipulatus, in princ. ff. de verbor. oblig.* & de istis insulis hic tractare non constitui: quia istæ non sunt propriæ insulæ, *vt dicit glo. in d. §. effracturæ.* Tertio modo dicitur insula, locus vndique circumdatus aqua, *vt in §. insula, & ibi gloss. hoc dicit, & l. adeo. §. insula ff. de acquir. rer. dom. not. Bart. in tracta. de insula. in princ.* & ista insula dicitur incrementum distinctum [a], ad differentiam alluuionis, quæ est latens incrementum, *vt not. Ang. in l. fundi. §. 1. ff. de vsufruct.* & de ista tractabimus hic, quia est insula proprie, *vt not. glo. in d. paragr. effracturæ.*

2 Secundo * sciendum est quotuplex sit ista insula aquis circumdata, & in primis est duplex. Vna quæ in mari nascitur, quæ raro accidit. Altera quæ in flumine nata est, quæ frequenter contingit, *l. adeo. §. insula, ff. de acq. rer. dom. & Instit. de rer. diuis. & insula quæ in prins.* quæ declara, *vt per Bald. in tract. de insula*, quem posuit super *d. l. adeo. §. insula.* Item insula quædam est naturalis, quæ semper fuit, vt Corsica Sardinia, Creta, quæ dicitur Candia & similes, alia est casualis & accidentalis, quæ in flumine sæpe nascitur, sed in mari rarissime secundum Bald. *in rub. de rer. diuis. in 10. col. vers. nunc videamus de alueo.*

Tertio est videndum quot modis insula contingit, & dicas tribus modis. 3
Primo, cum circumdatur ager, qui non erat alueus. Secundo, cum alueum derelinquit siccum, & incipit circumfluere. Tertio, cum paulatim eminentem locum facit supra alueum, *l. ergo, paragr. de acquir. rer. dom. & not. Barto. in tract. de insula. in 5. col. vers. in flumin.*

Quarto oportet intelligere, quando 4
dicatur esse insula, & dic quando est nata, *vt d. l. adeo. §. insula.* & not. quod dixi, quando est nata, vt dicũt illa iura, non quando est nascitura: quia per hoc apparet: quod non inspicimus insulã, quando incipit apparere: sed tunc, cum opi. circumcolentium incipit reputari, *arg. l. 1. §. 1. ff. de flum.* quæ declara vt per Bart. *in tract. de insula. 5. col.*

Quinto * inspiciamus cuius sit in- 5
sula maris, vel fluminis, & primo de insula maris, dic naturales insulæ, vt Corsica, Sardinia [b], sunt principis, b
non in Dominio patrimoniali, sed in Dominio jurisdictionali, *leg. insulæ Italiæ. ff. de jud. & not. in leg. illicitas, paragr. qui vniuersas, de offic. præsid.* secundum Bald. *in rubr. D. de rerum diuis.* & Bald. *in cap. 1. titul. quæ sint regalia*, qui dicit, quod insulæ sunt principis, quod intellige quoad jurisdictionem, *vt dictum est.*

Casualis * vero siue accidentalis, 6
quæ in mari nascitur, quæ raro accidit, in nullius bonis est respectu proprietatis, sed occupanti conceditur, *d. leg. adeo, paragr. insula*, sed respectu jurisdictionis

dictionis est sub jurisdictione illius, qui illud mare distringit, *vt d. l. insula. & ibi not.* & vide ad hoc etiam Bald. *in d. rubr. in* 10. *colum. ad finem. & pro hoc leg. Cæsar. & quæ ibi not. Bartol. & Dd. ff. de publ. & quæ dixi supra de mari. versic. & ex hoc not. ac singulariter tene menti.cum vers seq.* Insulæ vero quæ.

7 In flumime nata, * siquidem mediam fluminis partem tenet, communis est eorum, qui ab vtraque parte fluminis prope ripam prædia possidēt, pro modo latitudinis cuiusque prædij: quod si alteri parti proximior sit eorum est tantum, qui ab ea parte prope ripam prædia possident: sed si ab vno latere proruperit flumen, & ab altera parte nouo riuo fluere cœperit: deinde nouus iste riuus in veterem se conuerterit, ager qui à duobus riuis comprehensus, in formam insulæ redactus est eius est scilicet, cuius & fuit. *text. in d. l. adeo. paragr. insula. & Inst[?]. de rerum diuis. paragr. insula. & not. Bartol. in tracta. de insula, in princ. & vide l. insula cum ibi nota. C. de acquir. rer. dom. & quæ not. Angel. in l. fluminum. in princ. ff. de dam. infect.* & prædicta intellige de insula nata in flumine, quæ solo cohæreat: sed si supra aquam staret: vt quandoque accidit, publica esset, *ff. de acquir. rer. dom. leg. pen. paragr. 1. & ibi not Bart. in tract. de insula, 5. colum. versic. in flumine. in fi. illius vers. quæ not.* quia ita vidi in lacunis territorij Paduani, in quibus sunt certæ insulæ, quæ non cohærent solo, sed aquæ, & mouentur de loco ad locum per dictas lacunas.

8 Cuius autem sunt portus insulæ? * dic eius, cuius insulæ esse videntur, *l. Cæsar. ff. de publ. & dixi supra de portu & mole maris.*

9 Sexto, * quia diximus, cuius sit insula respectu proprietatis & jurisdictionis, nunc dicam[9] cuius sit respectu vsus: & dic quod vsus insulæ est publ. *ff. de acq. rer. dom. l. pen. §. 1.* quod intellige si insula est ita quód tota possit dici ripa, vel ripæ accedere propter attractionem aquæ, *ff. de flum. l. pen.* sed si insula esset magna, ita quod in ea essēt prædia culta: tunc puto solum ripas esse in vsu publ. nō prædia, eadem ratione, qua cætera prædia. Item prædicta vera sunt, nisi essent agri limitati: *vt ff. de flum. l. 1. §. si insula, & ita tenet Bart. in tract. de insula, 9. col. vers. sit eorum.*

10 Septimo videamus quomodo acquiratur dominiũ insulæ* per occupationem? dic quando eo animo quis ingreditur insulam, vt totam occupet [c], nō tamen est necesse quod omnes glebas insulæ circundet, *l. 3. in princ. ff. de acq. possess.* & not. Bart. quod ille dicitur occupare, qui sic incipit occupare, quod potest obseruare, & possidere: aliter dicitur occupasse, *arg. l. in laqueũ, ff. de acq. rer. dom.* & si plures præoccupāt debellando, victor qui steterit per tres dies in possessione dicitur. *arg. l. 3. §. cũ igitur, D. de vi & vi ar.* ille qui non potest tenere, nisi capiat aliquem locum principaliter, non dicitur occupasse. *arg. d. l. in laqueũ.* Et est argumentum, quod si vnus teneret ecclesiam, alter cāpanile, quod est fortilitium, ille qui est ingressus ecclesiam, vnde de facili possit expelli, non dicitur adeptus corporalem possessionem beneficij: si tamen ille est ita incastellatus, quod euadere non potest, tunc cum ipse non dicatur tenere sed teneri, *vt patet ex not. in l. 1. §. penult. de vi & vi argu.* dicam ipsum possessione priuatum, & sic etiam in possessione esse, tamen non possidet. *fa it l. si quis antea, D. de acq. possess.* secundum Bald. qui ita singulariter not. *in rubr. D. de rerum diuis. 10. colum.*

c

10.*colum.* quæ perpetuo tene menti, quia facit ad plura.

11 Quo autem ad juriſdictionem,* an poſſit quis inſulam occupare, *vide Bartol. in tract. de inſula, 2.colum. & Bald. in d. libr. 25. colum. & quod dixi in titul. de mari. verſ. ſed quid ſi inſula maris eſſet in mari alto.*

12 Octauo etiam quæramus qualiter poſſeſſio * inſulæ acquiratur? dic ſi naſcatur inſula in medio fluminis, eſt communis iure Dominij inter eos, qui prope ripam prædia poſſident: *vt dixi in 5.qu.*tamen non eſt communis iure poſſeſſionis: quia cum ſit ſeparata inſula à primo fundo per poſſeſſionem primi fundi, illa non videtur poſſideri, niſi apprehendatur, & occupetur, *leg. adeo,§.inſula,ibi,*quod ſi alteri propinquior, *ff. de acquir. rer.dom.& leg.3.in princip.cum gloſſ.in verbo, qualibet.ff.de acquir. poſſ.* Poteſt ergo, & debet apprehendi poſſeſſio inſulæ, *l. eum hæredes, D.de acquir.poſſ.* & ita tenet Bart. *tract.de inſula,in* 8. *col.verſic. communis ſit eorum,& l.quominus, ibi,*aduerte tamen ad vnum, *ff. de flum.* vbi omnino vide. Et adde quod in dubio prædia ex vtraque parte pro indiuiſo poſſident inſulam, & habent Dominium certum, *l. pro regione, ff. de acquir.rer. dom.& not.gloſ.in §.inſula, in verbo,ab vtraque parte,Inſtit.de rer.diuiſ.*

13 Nono eſt neceſſarium etiam intelligere, * qualiter fieri debeat menſuratio inſulæ:vt cognoſcatur cuius ſit, & pro quanta quantitate eorum, qui prope ripam prædia poſſident? Et dic hoc declarari per juriſconſultum *in l. inter eos,ff.de acquir.rer.dom.* videlicet vt quatenus eſt latitudo prædij iuxta ripam,eatenus per directam lineam extendatur ſupra inſulam. Si ergo finis agri iuxta ripam eſt largus,licet poſtea prædium in ſe arctetur,vel econtra,ſolum latitudo, quæ eſt iuxta ripam, attenditur,& ſecundum illam debet duci linea recta, *l. inter eos.* Sicut enim diuiditur alluuio inter eos,qui ab vtraque parte prædia poſſident:ita illa pars inſulæ cedit prædiis, quæ ſunt ab vna parte,& debent diuidi:& ita vult Bart. *in tract.de inſula,*10.*col.verſic.pro modo latitudinis cuiuſque cum verſ.ſeq.* Et ex hoc vltimo dicto not. quod idem juris eſt de inſula nata in flumine: quod in alluuione, quod prodeſt ad multa, & iſta menſuratio poteſt fieri accepta chordula, *vt not.gloſſ.in d.§.inſula,& l. non ſolum, §. ſed vt probari, ff. de nou. oper.nunt.* Poteſt etiam fieri per peritos in arte, & ruſticos:*vt per gloſſ.not.Inſt. de rer. diuiſ. §.præterea per alluuionem, l.1.de vent.inſp.& l.ſemel,C.de re mil.*

Vbi habetur, quod peritis in arte 14 ſtandum eſt. Decimo * & vltimo intelligamus, quando inſula deſinit eſſe inſula. Dic quando aquis deſinit circundari: *vt l.inſula, in fi. ff. de acquir. rer.dom.& tenet Bart.in tract.de inſula. & l.quominus.ff.de flum.*& Bald.*in rubr. ff.de rer. diu.* & quæ not. gloſſ. & Dd. *in l.adeo.§.inſula. & l.inter eos, & l.inſula,de acquir.rer.dom.& l.1.ff.de flum. & Inſtit.de rer.diuiſ.§.inſula.*

ADDITIO.

a *Incrementum.* Adde Bartol. *ff.de act. empt. & Inſtit.de contrah. empt.§.ſi poſt emptionem,& in l.Iulia.§.ſi Titius.*

b *Sardinia.* Sardinia eſt inſula ſubjecta Eccleſiæ Rom. *ca. ſi diligenti, & ibi Dd. de præſcr. vbi Abb. Sicul.6.diſt. c.tibi Domino, & ca. ego Lud.96. diſt. Conſtanti.*

c *Occupet.* Occupans rem per vim, an teneatur de periculo rei quæ erat eodem modo peritura penes Dominũ, *gloſſ.Bart.& Bald.in leg.ſi de poſſeſſione.*

C.vnde vi. Et occupans per vim etiam ſi confirmetur à ſuperiore poteſt conueniri. *Bart.in l.4.C.vnde vi.*

CAPVT XXXIV.

De Alueo.

1 *Alueus proprie eſt fluminis venter, & alia multa de alueo.*
2 *Alueus quomodo publici juris eſſe intelligatur.*
3 *Flumen ſi alueum omnino dimittat, quid juris.*
4 *Fluminis impetus ſi abſtulerit mihi ſimul & ſemel,vel ſucceſſiue totum agrum meum, non applicando vicino, ſed ſibi ipſi flumini alueum, ſeu lectum fecerit, & poſtea in breue tempus vel longum alio impetu locum mutauerit, an ager meus mihi de æquitate reſtituatur, an vero ipſi vicini lucrari debeant.*
5 *Alueus ſi mutatus fuerit, an nouum flumen dicatur.*
6 *Alueus mutatus vel relictus quando dicatur.*

1 ALueus * proprie eſt venter fluminis : *vt dicit Bart. ſecundum Hug. in tract. de alueo. in princ.* & ſicut ſtomachus continet vinum,ita alueus ſupra ſe continet aquam : nunc alueum lectum fluminis vulgariter appellamus, quia ibi flumen cubat, *vt dicit Bald. in rubr. D. de rer. diuiſ.12. col. in princ. verſic. nunc veniamus ad videndum*, in quibuſdam etiam locis canale fluminis. Alueus pluribus modis dicitur. Primo naturalis : id eſt, conſuetus, *ff. de flum. leg.1. §.ripa. & ibi not.* quod naturalis curſus æſtate diſcurrit potius,quam in hyeme.*leg.1. paragr. is autem, ne quid in loc.pub. ſecundum Bart. in d. tract. de alueo,circa princ.* Item dicitur alueus naturalis, id eſt,antiquus, ad differentiam noui: & ita poteſt accipi, *l.adeo, paragr. inſula, ff. de acquir.rer. dom. & paragr. inſula.Inſtit.de rer. diuiſ.* Item dicitur alueus nouus in dictis juribus ad differentiam veteris. Vnde & ſi per multos annos ſteterit, nouus appellatur, donec alius nouus ſuperuenerit, *l. ex vſu, cum leg. ſeq. ff. de tit. & ole.& per not. in leg. cum quid, ff. ſi cert. pet.* alias dicitur nouus, inſolitus, *leg. rem non nouam, Co.de jud.* Item dicitur alueus prior in comparatione ſequentis, *d.leg. adeo, parag. inſula probatur in l. 1. paragr. priorem, ff. de aqua quot. & æsti.* & ideo ſi flumen ſe celaſſet, alueus derelictus non eſſet alueus prior: & tunc haberet locum *d.paragr.*inſula, *vt probatur in d.l. 1. paragr. qui hac æſtate, vt not. Bart.in d.tract.2. col.verſ. prior quidem.* Item alueus dicitur qui non eſt naturalis, & appellatur inundatio, ſecundum Bart. *in d.tract. de alueo, in princ.2.col.* Item alueus dici poteſt qui non eſt modo, ſed iam fuit: *per l.inſula,in fin. D.de acquir.rer.dom. & leg.diuortio, in princ. ff.de negot.geſt.* & item Bart. dicit *in d. paragr. tract. in 2.col.* qui ſcribit hoc facere pro notario, & teſtibus dicentibus, talis filius Titij : cum Titius eſſet mortuus: quia ſubintelligitur quondam, *de quo per Bald. & Dd. in leg. eius qui in prouincia.in prin.ff. ſi cert.pet. & per Ant. de Butr. & Dd. in cap. ex parte C. de for. comp.* Iſte alueus eſt juris publici,quamdiu flumini ſeruit ; quia eiuſdem juris eſt,ſicut eſt flumen,*leg.adeo. paragr.inſula, verſ. nouus autem alueus, præallegatus, & Inſt. eod. paragr.inſulæ, & hoc tenet Bald. in d. rubr. 10. col. princ. & Bart. in tract. de alueo.7. colu. verſi.*

versic. cuius & ipsum flumen, qui dicit hoc esse mirabile: nam regulariter quicquid superimponitur, solo cedit: hoc solum autem cedit aquæ, quæ superimponitur, & est speciale in flumine & mari, & cæteris aquis: & idem vult Bald. *in l. si plures, in 3. colu. in fin. Codic. de cond inser. & dixi supra in tit. de aqua.*

2 Quomodo autem intelligatur * alueum esse publici iuris? dic quod omnes gentes isto jure vtuntur, & talia loca sunt publica, & in Dominio eius, qui ibi habet imperium *secundum Bart. d. 7. col. versi. publici juris. Bald. in dict. l. si plures, 3. col. in princ. & dixi supra de mari, versic. sed dubitari potest*, alueus fluminis an dicatur esse communis nõ solum, vbi omnino vide per Cyn. *in l. quædam, ff. de rer. diuis.* vbi hoc plenissime & eleganter examinat, & aliquid per Bald. *in c. 1. circa principium*, quæ sint regal. & adde opt. text. *in l. 1. paragr. non enim in flumine, ff. de flum.* qui dicit in fin. impossibile esse, vt alueus fluminis publici, non sit publicus, & hoc est vtile scire, vt intelligamus, an quilibet de alueo fluminis possit arenam extrahere, & exportare.

3 Sed * quid si flumen alueum omnino dimittit? Dic quod alueus desinit esse publici juris, etiam si dimittat cum impetu, & omnibus videntibus, & eorum efficitur qui juxta alueum habent prædia sua, *l. adeo, §. quod si toto ff. de acquir. rer. dom. Instit. eod. tit. §. insula*, & ita vult Bart. *in rubr. de rer. diu. 12. col.*

4 Sed pone * quod impetus fluminis abstulit mihi simul & semel, vel successiue totum agrum meum, non applicando vicino, sed sibi ipsi flumini fecit alueum seu lectum: & postea in breue tempus, vel longum alio impetu
a locum mutauit [a], nunquid ager meus mihi de æquitate restituetur, an vero vicini lucrabuntur? Quidam dicunt quod mihi debet restitui, *per d. §. quod si toto.* Alij dicunt contrarium, si in totũ perdidi. Pro prima opi. facit *l. Attilicinus, ff. de seru. rust. præd.* & est casus secundum vnam lect. *in l. si ager, cum l. seq. ff. quib. mod. vsusfr. amio.* nec est simile de alluuione, quia ibi est iam ius quæsitum, sed in alueo nihil est quæsitum, priuato, sed solum, *vt ita dixerim, flumini.* Cum ergo flumen habeat quodammodo istum alueum pro derelicto, æquum est agrum restitutum ad suum Dominum reuerti, magis quam ex lucratiua causa circumcolentibus applicari: *argum. d. l. adeo. §. 1.* & hanc opin. tenet Dyn. secus si paulatim & vicino adiiciendo, quia tunc est alluuio: & ideo nihil recupero de rigore, vel æquitate, quod alterius factum est: & ita tenet Bald. *in rubr ff. de rer. diuis. 12. col. vers. sed pone quod impetus.* Vbi potest aliter distingui secundum Bart. *in tract. de alueo. 1. col. m.* Aut flumen recessit cum impetu, & restituitur primo Domino. *Et ita loquitur d. leg. adeo. paragr. quod si toto, & ibi gloss. 3. & ibi sol.* Et est ratio, quia magis videtur esse inundatio, quam alueus: vt dixi circa princip. Aut non recessit cum impetu, & tunc aut apparet forma primi agri, & Domino restituitur: *vt in 2. sol. gloss.* Ratio est, quia non desinit, ex quo remanet forma. Aut forma non apparet & tunc aut de rigore loquimur, & non restituitur primo Domino, *secundum Azo. in dict. §. quod si toto.* Quæ tamen Bartol. intelligit, nisi flumen fecerit ibi alueum per 10. annos inter præsentes, & 20. inter absentes. Sicut enim quilibet hoc tempore præscripsisse, ita & flumen cum habeat titulum de jure gent. *leg. in bello. §. si quis seruum. ff. de capti.* Item sicut recuperat fundum,

ita & partem fundi *facit l. quæ de tota. ff. de rei vendi.* Contra istud tamen facit, quod not. Bald. *c. 1. §. si quis de manso. 6. colum. vers. sed nunquid aqua, in tit. de controuer. inuest.* vb dicit, quod aqua per se fluens, non potest inducere præscriptionem vel consuetudinem, *per l. per fundum. D. quemadmodum seruit. & dixi supra in tit. de aqua. in fin.* & eandem rationem æquitatis videtur habere jus acquisitionis aluei dimissi, vel eius qui adderetur per alluuionem, & dicit Bart. quod ista est mens *d. §. quod si toto,* si bene inspiciatur.

5 Quid * autem si alueus est mutatus, an dicatur nouum flumen? Pone enim, quod princeps concessit mihi, vt possim in tali flumine colligere pedagium, an potero alueo mutato? Quidam dicunt quod non: *per gloss. in §. insula. vers. nam etiam. D. de acquir. rer. dom.* In contrarium videtur, quia idem videtur esse flumen, *arg. l. filiæ, §. fin. de condi. & demon.* Si vno impetu recessit, dicitur nouum flumen: secus si paulatim, *ff. de aqua quot. & æsti. l. hoc*
b *jure. §. si aquam.* In ponte[b] autem indistinctè loco mutato alius erit pons. *D. de eo quod cert. loco. l. 3. paragr. item Iulianus, & l. fin. ff. de seru. rust. præd.* Nam pons dicitur à pono ponis, & stabilitate. Et ideo amoto ponte à loco suo, non idem pons est, ita vult notabiliter Bald. *in rubr. D. de rer. diuis. in 2. col. in fin. vers. sed an mutato.* Quib. adde quæ not. Bart. *l. quominus, 16. qu. D. de flum.* & vide etiam text. & ibi Bartol. *in l. hoc iure. paragr. si aquam, ff. de aqua quot. & æsti.*

6 Sed dubitari * posset circa prædicta, quando dicatur alueus mutatus vel relictus. Bartol. *in tracta. de alueo, circa princip. versic. relicto,* dicit quod requiritur, quod sit in totum & perfectè relictus & mutatus, quod constare potest in hyeme, sicut per contrarium alueum esse constat in æstate, quando aqua est mino, quasi arguendo à minori: quia si sic in æstate, de qua minus videbatur, retinetur talis locus flumine occupatus, ergo multo magis detinetur in hyeme, sed hoc argumen. non concluderet, in agro Veronensi circa flumen Athesis, qui communiter in hyeme est paruus, sed in æstate maximus, non propter pluuias, sed propter liquefactas niues in montibus, ideo in eo totum contrarium esset inspiciendum, videlicet inundatio aquarum æstiuarum. Item intelligitur alueus derelictus & mutatus, & si aliquantulum aqua fluat per alueum antiquum, si tamen aqua est ita modica, quod fluminis nomen perdiderit, quod ex opinione circumcolentium discernitur, *l. 1. §. 1. D. de flumin.* si enim aqua inde currens, non est flumen, ergo ille locus non est alueus fluminis, quod alueus sit relictus sine spe reuertendi. Nam si ideo, quia aqua ducitur ad molendinum, cessat ire ad alueum, non per hoc efficitur priuatus alueus, cum in potestate sit ducentis eam aquam in alueum remittere: & sic sufficit, quod possit ire per alueum, licet non vadat. *l. 1. §. quotidiana. ff. de aqua quoti. & æstiua.* Et ideo, si reperitur aliquod flumen, quod aliquo tempore fluat, & aliquo non, sicut dicit Barto. se vidisse Nursiæ, vbi est flumen quoddam cuius nomen est Turpido, qui septem annis fluit, & qui septem occultatur, & sic factum: & quod possit esse, allegato tex. *in l. vnus ex sociis, §. fin. cum l. seq. ff. de seru. rust. præd.* Certe illo tempore quo occultatur, non dicitur alueus derelictus propter consuetudinem reuertendi: *argum. l. naturalem, §. in his autem, ff. de acquir. rer. dom.* Tertium requiritur, quod flumen veterem alueum reliquerit,

liquerit & per aliũ locũ perfecte fluat, *l.adeo,§.quod ſi toto alueo naturali relicto, flumen alias fluere cœperit*, *eod. tit.* quod verbum eſt preteriti ſubjunctiui, ſignificãs rem perfectam, *l.1.§.1.ff.quod quiſque jur.& l.ſi quis ſtipulatus ſit Stichũ,in prin.de verb.obl.* & hoc ideo cõtingit, quia non dimittitur alueus, niſi alius aſſumatur. Sed ſi contingat, quod flumen occultetur, & per alium locum non flueret, etiam alueus derelictus eorum eſſet qui prope prædia poſſiderẽt: & idem ſi probaretur in iudicio ſolum, quod alueus eſt diuiſus, licet non probetur, quod alio loco fluere cœperit: nã tunc agens obtineret, quia ſufficit primum, ſi à primo incipias, ſcilicet ab alueo relicto: ſed ſi inciperes à ſecundo, ſcilicet quod alio loco cœperit fluere: tunc requiritur vtrunque, quia poteſt eſſet, quod per duo loca fluat, & in quolibet retineat nomen fluminis: & ita contingit in multis locis Atheſis, qui diſcurrit per territorium Veronenſe, *facit ad prædicta l. quemadmod. & ibi not. D.de acquir.poſſ.& l.potuit. Cod. de jur.delib.& Bart.in tract.de alueo, 2.col. vbi idẽ voluit, verſ.fluere cœperit*, cætera circa iſtam materiam, vide plene per Bart. *in d.tract.de alueo,& Bald.in rubr. D.de rer.diuiſ.& text.in d.l. adeo, §.inſula, & l.ergo. §.tribus, ff.de acquir.rer. dom.& §.inſula, ff.de rer.diuiſ. & l.1.§. ſimili modo, cum §.ſeq.ff.de fluminibus.*

ADDITIO.

a *Locum mutauit.* An aluei mutatio tollat ius, *vide Guil.de Cun.in l.de quibus, ff. de legi.*

b *In ponte.* Ponte deſtructo, in quo pedagium exigi conſueuit, non poteſt exigi conſuetum pedagium, nec etiam eo refecto alibi ſuperius vel inferius: ſecus ſi in eodem loco. *Bald. in l.pen. in 4.colum. C.de cond.inſer. v.item ſeru. & Bald.in l.ſi eum.C.de priu.fiſc.*

c *De alluuione.* Adde Spec. *de loca.§.nũc aliqua.v.131. & ver.ſeq.* & Flor. *in l.itẽ ſi fundi. §. huic vicinus. D. de vſufr.* & Salice. *in l.1.C.de iure emphyt.* Et late per do. Iaſo. May. *in 14.col.in fin.verſ. ſed vt iſta magis clareant. D. de leg.*

CAPVT XXXV.

De Alluuione.

1 *Alluuionis materia, remiſſiue.*

ALluuionis materia, * quæ ampla eſt & ſubtilis, poſt aluei materiam, de qua proxime diximus, ſatis conueniret; quia ex alueo paulatim relicto procedit. *l.adeo.paragr.præterea.ff. de acquiren. rer. dom. & Inſtit. de rer. diuiſio.præterea per alluuionem.* Verum, quia ſubtiliter & abunde declarata eſt, etiam per 22.quæſtiones per Bartol.in ſuo eleganti tractatu Tyberiadis, in prima parte, quæ etiam de alluuione inſcribitur: ideo ſuperuacuum eſſe putaui de ea ſcribere: cum ſufficere videatur Barto.commemoraſſe, ad quem vnuſquiſque recurrere poterit: & de ea præſcribit etiam Bald. *in rub. D. de rer. diuiſ 8.co. in princ. verſic.nunc de rebus ſingulorum, & l.nemo, eod.tit.& c.1.paragr. ſi quis de manſo. & maxime in 4.col.verſ.ſequ.in paragr.ſeq.qui incipit rurſus in titul. de controu. inue. in vſib.feud.* & in dictis duob.paragr.ponitur quando incrementum alluuionis incipit in fundo feudali. *Adde etiam l. hoc amplius, paragr. de his, & quæ ibi not. per Dd.ff.de damn. infect.vide leg. adeo.paragr.præterea, & l.ergo, paragr. alluuio.D.de acquir.rer.dom & §.præterea.Inſtit.de rer.diuiſ.& totum titulum. Cod.de alluuio.& Paul.de Caſt.in l.item ſi fundum, §. 2. D. vſufr.* 1

CAPVT XXXVI.

De Ripa.

1 *Ripa est, quæ flumen continet naturalem rigorem cursus sui retinens.*
2 *Flumen si inter duos montes discurrat, an à culmine ipsorum montium ripæ esse dicantur.*
3 *Ripæ mutari quando dicantur.*
4 *Ripæ cuius esse dicantur, si via publica esset in medio inter flumen & agrum vel domum, sicut est Veronæ apud pontem nauium, in contrata caudæ longæ.*
5 *Statutũ Paduanũ loquens de cohærentium præsentatione, an locum habeat, etiam si via in medio existat.*
6 *In ripa fluminis, vnus de populo aliquod nouum ædificium facere non potest, inuito eo, prædiis cuius adhæret: & si fecerit, ripæ Dominus authoritate propria destruere potest.*
7 *Ripæ an cũ fundo cõmensurari debeāt.*
8 *Fossæ in agris essent inter fundum, cum ipse fundus venditur, an in mensura veniant.*
9 *Fossæ, quæ inter fundum sunt, qualiter cum fundo mensurari debeant, an scilicet mensurari debeat superficies, quæ à latere foueæ existit, an vero cum toto agro sicuti si planæ fossæ essent.*
10 *Ripa prædij versus flumen si naturaliter se extendat, quid iuris.*
11 *Banna malorũ in flumine cõmissorũ, si alicui concessa fuerint, non veniēt banna in fluminis ripa commissa.*
12 *Ripæ si propter aquarum inundationem eleuatæ essent, nunquid etiam deprimi possint.*
13 *Ripa qualiter munienda vel reficienda sit.*
14 *Vadi materia, quo flumen transitur, remissiue.*

Ripa * est, quæ flumen continet, naturalem rigorem cursus sui tenens, *leg. 1. paragr. ripa. D. de flumin.* ea putatur esse, quæ plenissimum flumen continet, *leg. penu. eodem titu.* & dicitur ripa, à rapio rapis, eo quod vel ab vna parte rapiatur, vel impediat, ne aqua prædia rapiat & deuastet: *vt dicit Bald. in rub. D. de rer. diuis. in 12. versic. de ripa aliquid dicamus.* Confinia ripæ sunt à loco, quo primum à plano vergere incipit vsque aquam, *d. l. penu. in fin.* 1

Sed * quid si flumen discurrat inter duos montes? videtur quod à culmine montis sint ripæ, ex quo vergit vsque ad aquam. Gloss. *in d. l. penult.* tenet contrarium: quia non vergit per attractionem aquæ: & sic non omnes pendiciæ montium dicuntur ripæ, quando naturaliter vergunt vsque ad aquam: & ita tenet etiam Bartol. *in tracta. Tyberiadis, in 4. colu.* sed si per attractionem aquę vergeret, quatenus vergeret vsque ad aquam, esset ripa: sed si nihil vergit per attractionem aquæ, quia saxum est vsque ad aquam, tunc ripæ erunt vsque ad locum, quo plenissimum flumen excurrit. Ita vult gloss. *in d. l. penul. per illum text. & per l. litus, ff. de verb. signific.* 2

Quando * autem dicantur ripæ mutari, dic, si flumen naturaliter creuit, vt perpetuum incrementum nactum sit, vel alio flumine admixto, vel aliqua alia ratione, dicendum est proculdubio ripas mutasse, quemadmodum si alueo mutato alia cœperit currere: sed quando vel pluuiis, vel himbribus, vel mari, vel quauis ratione ad tempus excreuit, ripas non mutat. nemo denique dixerit, Nilum qui incremento Ægyptum cooperit, ripas suas mutare vel ampliare: nam cum ad perpetuam sui mensuram redierit, ripæ alueι eius muniendæ: 3

muniendæ sunt, *in l.1. §. ripa.ff.de flumi. & adde quæ di am infra.* Item dubitari conuenienter potest, cuius sint ripæ fluminum, dic respectu proprietatis sunt illorum, quorum prædiis adhærent, *l. riparum in princip. D. de rer.diuis.& §.riparum. Institut.eod.titul.* & ideo arbores ibi natæ eorundem sunt: *vt ibi dicitur, & not. Bart. in leg. quominus,7.quæst.de flumi.*

4 Sed quid si via * publica esset in
a medio, [a] inter flumen & agrum, vel domum, sicut est Veronæ apud pontem nauium in contrata caudæ longæ? Responda idem, vt ripæ sint eorundem, *arg. l. Martius,ff.de acq.rer.dom. & ita vult gloss. in d.§.riparum, in versi.adhærent. & Bart.in d.l.quominus,in 7.quæst.*

5 Quod facit ad statutum Paduanum, loquens de præsentatione cohærentium, vt locum habeat etiam si via sit in medio, de quo dic, *vt dixi supra, de seruit viæ,* 14.*quæst.* Et eadem ratione dicit Bartol. in tractat. Tyberiadis, in 3. colum. Idem esset de fossis, quæ sunt inter viam & fundum, illæ enim fossæ sunt quorum prædiis adhærent: *per d. l. Martius, & glo.§.riparum ad fin.vers.adhærent.* sed videtur quod ista proprietas sit inutilis, cum riparum vsus sit publicus, vt statim dicam, sicut dicimus si quis perpetuum vsumfruct. in aliqua re habeat, proprietas est inutilis, *l.3.§.ne tamen, ff.de vsufruct.* Solue, hic loquitur de certo vsu, scilicet ponendi retia & siccandi & applicandi: tamen si ibi sunt arbores fructiferæ, proprietas non est inutilis, quia sunt suæ: & sic fructus simpliciter erunt sui, *vt dicit Cyn.& Bald. secundum Iacob. de Aret.in d.l.riparum,in fin.*

6 Et ex prædictis * sequitur, quod vnus de populo non potest in ripa fluminis aliquod nouum ædificium facere inuito eo, cuius prædiis adhæret: & si fecerit, potest Dominus ripæ propria authoritate destruere, *l. quemadmod.paragr.1. D.ad l. Aquil.* & ita not. Bart. *in l.quominus, in 7. quæst. ff. de flum.* Item ex prædictis etiam sequitur quando venditur fundus, veniunt etiam ripæ & fossæ seu fossata, etiam si via sit in medio, *not. Bart. in tract. Tyberiadis, in 3. colum. leg.riparum, ff.de rer.diuis.* & plenius per eundem Bald. *in rubr. eiusdem tit.* 12. *col. vbi omnino vide.*

Sed dubium est, an ripæ commen- 7
surari debeant cum fundo: puta si
vendidi fundum [b], & affirmaui esse b
centum iugerum? Et videtur quod sic: quia ripæ & fossæ sunt venditoris, *vt dixi,* & cedunt in venditionem, *vt l.id quod ff.de pericul.& commo. rei vend.& l.fundi. in princ. D. de actio. empt.* & ita tenet Vbert. de Bo. Ricar. & Cyn. *in addi.in d.l. riparum.* Sed Bart. *in tract. Tyberiadis, in 3. colum.* aliter dicit, & pro prima parte affirmatiua alleg. *leg. prædia. §.ita legatum, cum ibi not. ff. de fund. instruct.* In contra. alleg. *leg.litora. ff. de contrahen. empt.* vbi dicitur, quod litora & viæ publicæ non mensurantur cum re vendita: & postea concludit, quod ripæ non debeant commensurari, nisi dictum sit: sicut dicimus, in limitibus fundi, qui cohærent viis publicis, *l.id quod,§.1.ff.de pericu. & commo. rei vend.* & assignat rationem, quia ripæ non venduntur, sed magis accedunt rei venditæ: quod apparet: quia per se vendi non possunt, cum riparum vsus sit publicus de iure gen. *vt d. leg. riparum.* Nam proprietas sola per se essent inutilis: *vt supra dixi:* per se non censetur, & alteri cedit, & hoc vult dicere text. *in d.leg. id quod, §. 1.* & quod dictum est de ripis, idem dicendum est de fossis, vt illæ non debeant mensurari, si sunt

extra fundum: quia similiter est earum vsus publicus, sicut viarum: quia quilibet potest animalia sua ducere ibi ad bibendum de illo fossato.

8 Sed si essent fossæ in agris inter fundum, tunc quia proprietas earum & vsus est ipsius Domini fundi, cum fundus venditur, veniunt in mensura, & ita tenet Bald. *in d. l. riparum, & rubrica eiusdem tit. in* 12. *colum.*

9 Sed dubitari potest, qualiter istæ fossæ quæ sunt inter fundum mensurentur[c] cum fundo, scilicet an mensuretur superficies quæ est à lateræ foueæ, & quæ est in fũdo foueæ: an vero mensuretur cum toto agro, sicut si fossæ planæ essent. Bart. format istã quæst. *vt d. tract. Tyberiadis, in 4. colum. versic. sed dubitatur?* & dic quod ager dicitur ab agendo, secundum Vgo. & sic ab actu, quia per eũ possunt boues & alia animalia duci, quod etiam importat nomen actus, si igitur fouea esset ita plana, & eius latera ita lata, vt laborētur vel laborari possint cũ bobus, tũc etiã essent mensuranda; si vero, vt accidit sæpe, ripæ fouearũ sũt ita erectæ, vt per eas iri & agi non possit, tunc foueæ non mensurantur cũ fundo, sicuti si planę essent: & ita obseruantur. Idem dico de ripis quæ in fundo essent, vt si quidem cum bobus coli possint, earum superficies venit mensuranda: secus si essent ita erectæ, vt sic coli nõ possint: tunc enim mensuraretur solum, quod ripa continet, sicut si in fundo murus esset eadem ratione, & prædicta vera sunt, nisi aliter actum sit expresse vel tacite, *l. id quod* §. 1. *de pericu. & commo. rei vend.* Et tacite dicitur actum, si ad mensuram vendatur aliquod prædium montuosum, saxosum, vel riposum, licet enim hoc proprie ager non dicatur, quia per eum agi non potest, tamen mensuratur: sic enim actum videtur. De concauitate vero sulcorum qui fiunt: causa culturæ vel aquæ deriuandæ causa, mensura non est habenda, *l. prima.* §. *de eo opere. ff. de aqua pluuia arcend.* qui annalis culturę causa factum dicitur, vt ibi. Foueæ vero agri ad perpetuam rei vtilitatem fieri dicũtur, *l. impensa. D. de impen.* & quia dixi prædium riposum, vel montuosum esse mensurandum, intelligendum si essent ripæ fluminum, quæ à plano incipiunt vergere vsque ad aquam per attractionem aquæ: sed si inter duos montes fluit flumen, pendiciæ montium non sunt ripæ, quoniam naturaliter vergũt ad aquam, *l. penultim. & ibi gloss. ff. de flum. & dixi supra circa princip. & adde quæ not. Bald. in rubr. de rerum diuis.*

Item * dubitari potest extra prædicta, quid si ripa prædij versus flumen naturaliter se extendit: quia forte ibi erat lapicidina crescens, de aqua dicitur *in leg. diuortio. paragr. si vir. in fundo, ff. soluto matrim. & text. in leg. fin. in princ. ff. de fundo dota.* & euidenter videtur apud montem Pisanum in lapicidinis marmoreis, vel fortæ terræ motu in flumine ripa erecta corruit, & ipsa iuncta prædio remanens, fluminis alueum per eum locum cessare fecit. *Bartol. in tract. de alluuio.* 8. *col. versi. sed quæro*, quid si ripa, dicit totum locum Domino prædij accedere, sicut per alluuionem, omnes enim istæ accessiones, quæ diuina natura operante obueniunt, nullo facto humano interueniente, eiusdem naturæ sunt, *l. item si fundi*, §. *primo. ff. de vsufruct.* Et hoc videtur sentire Azo. *in summa Institut. de rer. diuisi.* Si enim flumen prædio meo addat: & propter hoc ab eo recedat latenter, nihil addendo, nobis accrescit. *leg. Martius. ff. de acquir. rer. domi.* istud autem incrementum quando ripa naturaliter excrescente 10

crescente contingit, potest dici alluuio, quia latens incrementum est, quando vero ruina, vel terræ motu accidit, potest dici incrementum aluei recedentis, quia cum repentine fiat, non est alluuio, *l. adeo, §. primo, de acquiren. rer. domi. & §. praeterea per alluuionem Institut. de rer. diuis.* Sed contra prædicta posset opponi, appendices sequuntur naturam sui proprij & naturalis subiecti: ergo si flumina sunt publica, ripæ fluminum quæ sunt appendices, similiter debent esse publicæ, & non singularum personarum quarum prædiis adhærent, *l. riparum, ff. de rerum diuis.* Sed dic quod diuersa est ratio in ripa quam sit in ipso flumine: nam ripæ hominum cultura & cura recipiunt incrementum: flumina in se ipsis fluũt: & riparum incommoda pertinent ad vicinos, si modo ripæ latiores fiant? ergo secundum naturam est, vt commoda & incommoda sequantur eosdem, *l. secundum naturam, ff. de regul. iur.*

11 Item * non interest reipubl. quod ripæ sint publicæ. Et ex his sequitur, quod si concessa sunt mihi banna malorum in flumine commissorum, non venient banna commissa in ripa fluminis, *l. 1. in flumin. ff. de flumin. secundum Bald. in rubr. ff. de rer. diuis. colum. 6. versic. sed dubitatur,* riparum autem vsus publicus est iure gentium, sicut ipsius fluminis, *l. riparum, ff. de rer. diui. Instit. eodem §. riparum,* & propterea naues ad eas ligare, & funes ponere, retia ex flumine deducere, & in ripis siccare cuilibet licet: sicut per ipsum flumen nauigare, *vt in dictis iuribus dicitur, & dixi etiam supra, de littore maris, not. Bald. in l. quominus, in 6. qu. ff. de flum.* Ex hoc sequuntur plures conclusiones. Prima est, quod licet proprietas riparum sit ipsorum quorum prædiis adhærent, tamen non possunt facere de ripis quicquid volunt, sicut alij domini in re sua, *l. in re mandata, C. mand.* quia vsus est publicus, & ideo deteriorare non possunt, *argum. l. penult. & fin. ff. de vsu & habita.* Secunda conclusio, quod si ripa fluminis quæ adhæret prædio tuo, ita est naturaliter ordinata, quod aquam ad me pellit, & possum ad meum molendinum aquam ducere sine aliqua clausura: tu formas dictæ ripæ vis mutare, ita vt per hoc aqua ad me non veniat: non potes, ex quo vsus est communis: *vt notat Bart. in l. quominus, in 9. quæst.* Tertia conclusio, quod licet in ripa proprietas sit eius, cuius prædio adhæret, & propterea possit in ripa molendinum construere, aut tigna vel trabes immittere: tamen si propter hoc vsus publicus nauigantium impediretur, diuertendo aquam vel alio modo, non posset: *vt not. Bald. in rubr. ff. de rer. diuis. colum. 6. versic. ex his versic. ex his appa.* Quarta conclusio est, quod dominus ripæ non potest in ea aliquid facere, propter quæ impediatur iter pedestre nauigationis, quod est iuxta aquam quod iter cum funibus trahendo nauem, quod restoria dicitur, vel piarda vulgariter, vel de eo per quod descenditur, vel itur ad aquam siue naues, *vt est text. cum gloss. in l. 1. §. si pedestre iter. ff. de flumin.* Quinta conclusio, quod habens proprietatem ripæ, non potest in ea aliquid constituere, propter quod vsus piscationis impediatur: forte si ibi erat solitum piscari vel siccari retia: *argum. eorum quæ habentur in d. l. riparum, & d. §. riparum, cum seq. cum gl.* & ita vult Bald. *in rub. ff. de rer. diuis. 6. colum.* qui dicit quod intelligitur esse verum, si ibi publice piscatur, & vtile & consuetum est piscari. Non enim si vni singulari prodest,

censendum est publicum commodum vel incommodum: & ideo aptitudo littoris est consideranda. Aptitudo enim facit aptum, & ab aptitudine sumit formam denominationis qualitas rerum, aptitudine deficiente forma rei videtur mutata, *lege quid tamen. §. agri. ff. quib. mod. vsusfruct. amit.* Sexta conclusio, quod vicini, quorum prædiis ripæ adhærent, etiamsi via public. est in medio, non possunt ibi ripas claudere, & ibi hortulos facere, si incommodatur vsus publicus dictarum riparum. Septima conclusio, quod vicinus non potest conclusam vel restim in ripa mea infigere vel appogiare: *vt not. Bartol. in l. quominus in 7. & 10. quæst. ff. de flumi. & Bald. in l. item lapilli l. penult. colum. in fin. ff. de rer. diuis.* Octaua conclusio, quod ille qui habet in vtraque ripa fluminis publici domum, non potest pontem priuati iuris facere, *l. fin. ff. de flum. & adde quæ dixi supra, de seruit. aquæduct. q. 8.* Nona conclusio, quod quis non potest ligare nauem suam cum catena in ripa alterius, si impedimento est: licet cum fune ligare possit: *vt per gloss. in §. litorum. Instit. de rer. diuis. secundum Bald. in d. l. item lapilli penult. col. in fin. quæ nota.* quia si habes molendinum, non potes ipsum ligare cum catena quæ trahatur per viam public. ita vt impediatur aditus publicus, nisi consuetudo loci seruaret contrarium, *argum. l. an in totum. C. de ædific priu. cum simil.* Decima conclusio, quod flumem quod est principale, non trahit ad se ripam, nisi quoad vsum necessarium fluminis: non autem quoad vsum extraneum, *l. riparum ff. de rerum diuisio. & not. Barto. in rubr. eod. tit. 6. col. in fine.*

12 Sed * si ripæ sint eleuatæ propter inundationem aquarum, an possint etiam deprimi? *vide quæ dixi supra de seru. aquæduct. 4. quæst. princ. in final. & 8. quæst. princip. versic. quæro nunc de alia quæstio. ordinaria. in versic. circa secundum. in fine.* Quæ autem possint fieri vel non fieri in ripis per dominos vel alios: *vide plene per Bart. in d. l. quominus & Bald. in d. l. item lapilli. penul. col.*

Vltimo * de materia interdicti de ripa munienda vel reficienda, *vide in l. vnica. D. de ripa munienda. & plene per Rofred. in libellis suis in tit. de interdict.* vt liceat ripas publici fluminis reficere vel munire, vbi ponit quot requirantur ad hoc vt competat illud interdictum, & libellum & positiones, dic vt ibi per eum: & de materia ripæ, *vide Barthol. in d. l. quominus. & in tract. suo Tiberia. & Bald. in rubr. D. de rer. diuis. in 10. & 11. colum. & in d. l. item lapilli. per colum. in dict. leg. riparum. & vide text. in l. si finita. §. 1. de damn. infect.* 13

De * vado autem, quo flumen transitur, *vide per text. gloss. & Dd. in leg. final. § 1. de seruitut. rusticorum prædiorum. & l. prius. § licet. D. de aqua pluu. arcend.* 14

ADDITIO.

a *In medio.* Ripa cedit fundo. *l. riparum ff. de rerum diuis. Instit. eod titul. § riparum* vbi gloss. dicit verum, etiam si via est media. & Barthol. *in l. quominus. 8. q. ff. de flumi.*

b *Fundum.* Adde Bartol. *in l. Iulian. §. si Titius de actio. empt.* Et Bal. *in l. sicut periculum in fin. C de actio. empt. per gl. not. in l. qui libertatis. §. fin. ff. de euict.*

c *Mensurentur.* Adde Bar. *in l. litora. ff. de contr. empt. per l. præd. §. ita legat. & ibi Bar. D. de fun. instruct. & Bald. in l. penul. de impen. in reb. do. fact. per Bald. in*

in rubr.C.eod.4.q. Sed qualiter mensuretur, *vide Bart.in tr. Tyber. 2. charta, vers. sed dubitatur qualiter illa fouea.*

CAPVT XXXVII.

De Aggeribus.

1 *Aggeres valla flumin. esse dicuntur.*

2 *Agro meo in inferiori si magna aquarum abundantia fuerit, ex agro superiori proueniens, an aggeres & foueas mihi habere liceat, vt aqua versus aliam partem vadat, & ager meus euacuetur.*

3 *Aggeres in fundo suo si vicinus ex vetustate vel pacto habeat, an dominus superior inferiorem cogere possit, ipsos aggeres munire.*

4 *Aggerem qui in fundo vicini superioris erat, si aqua vis deiecerit, per quod effectum est, vt aqua pluuia alieni noceat, quid iuris.*

5 *Flumen publicum si multum excreuerit, & prædia mea inundauerit, an aggerem adhibere valeam, vel aliam munitionem facere, vt prædium meum tuear.*

6 *Aggeribus in meis si ego propter aquarum inundationem corovellas fecerim eleuando ipsas, ne aqua excedens aggeres consuetos fundum meum inundaret, an eas etiam pro arbitrio meo propria authoritate impune remouere possim.*

7 *Aggeres rumpentes fluminis Nili, qui in Ægypto est, qua pœna puniantur, vbi etiam quid de aggeribus Pedi apud Ferrariam.*

8 *Aggeres si quispiam non rumpat, sed arbores incidat, quæ in aggeribus existunt causa aggerum conseruandorum, qua pœna puniatur.*

Aggeres * sunt [a] valla fluminum: 1
vt l.1.Cod.de Nili agge.non rumpen. Chomata esse dicuntur aggeres & a
instrumenta quibus aqua diuiditur. Choma enim dicitur diuisio: nam diuidunt scilicet aggeres seu chomata loca adinuicem, *vt est text.cum gl. in l. saccularij.§.in Ægypto.& §.fin. D. de extraordin.crim.*

Si in agro * meo inferiori magna 2
sit abundantia aquarum proueniens ex agro superiori, an liceat aggeres & foueas habere, vt aqua versus aliã partem vadat, & ager meus ea euacuetur? Respondeo, licet, si aliqua alia conuentio non interuenit, *vt est text.cum gl.in l.1.§.denique ait. ff. de aqua pluu. arcend.*

Sed * quid si vicinus inferior habet 3
aggeres in fundo suo ex vetustate vel pacto, an dominus superior possit cogere inferiorem aggeres munire? Dic quod non: sed in agro suo potest munire, *l. 1. §. fin. & ibi gloss. & Dd.ff.de aqua pluu.arcend. vide quæ dixi supra tit.de seru.aquæduct.1.quæst. princip. in fin.*

Quid * autem si aggerem qui in 4
fundo vicini superioris erat, vis aquæ deiecit: per quod effectum est, vt aqua pluuia mihi noceat? Varus ait, si naturalis agger fuit, posse me vicinum cogere aquæ pluuiæ arcen. actione, vt eum reponat vel reponi faciat. Idem si manu factus sit, neque memoria eius extaret [b] *l.in summa.§.item Va-* b
rus. in princ. ff. de aqua pluu. arcend. Vtilis tamen actio mihi competit aduersus vicinum, si velim aggerem restitui in agro eius, si mihi prodest, & sibi non nocet: *vt dict. §. item Varus. in fin.* sed si memoria extat, tenetur aquæ pluu. arcen. & si ager manu factus sit, etiamsi memoria non extat, agi potest vt reponatur *vt dict. §. item*

Varus, *ver. sed si text.* Si aggeres iuxta flumen in priuato facti sint, in actione aquæ plu. arcen. veniunt, etiam si trans flumen nocent, si memoria eorum extat, & fieri non debuerunt, *l. quod principis, Paragr. fin. ff. de aq. plu. arcend.*

5 Sed * quid si flumen publicum multum excreuit, propter quod solet mihi dare damnum, & prædia mea inundare, an possim aggerem adhibere, vel aliam munitionem facere, vt prædium meum tueat? Dic quod sic, *text. est valde no. in l. 1. §. sed & si alia, ff. ne quid in flum. pub. & vide Bart. in l. quominus 9. qu. ff. de flum. & quæ dicam in qu. seq.*

6 Quæstio* est quotidiana, si propter inundationem aquarum ego in aggeribus meis feci coronellas, eleuando ipsas ne aqua excedens aggeres consuetos, inundaret fundum meum, quas facere potui, *vt dixi in quæstio. præced.* nunquid eas pro arbitrio meo & propria authoritate possim impune remouere? Ego teneo quod sic: si authoritate mea propria factæ sunt, nec teneor pati vt reponantur, nisi seruitus esset imposita, *per text. in l. summa, §. idem ait, si in agro tuo, & §. apud Namusam, cum ibi not. ff. de aqua pluuia arcend. & idem tenui supra de seruit. aquæductus 8. qu. principali, in qu. quæ incipit, quæro nunc de alia quæst. quotid.*

7 Circa* secundum in fine quæsto, qua pœna puniuntur rumpentes aggeres fluminis Nili qui est in Ægypto? Respondeo, pœna ignis, vt flammis concrementur, *tex. est in l. vnica, C. de Nili agger. non rumpen.* & ibi Bart. de Salicet. enumerat alios 12. casus, in quibus quis flammarum pœnam patitur. Aut sunt aggeres, quos quilibet in suo prædio facit, quando certis temporib. aqua Nili egreditur flumen per prædia, vt aquam in suo prædio contineat, & tunc rumpens illos aggeres punitur pœna extraordinaria, *vt est tex. cum gl. de vtroque in l. sacculary, §. in Ægypto, D. de extraordin. crim.* Aut sunt aggeres alterius fluminis, & gl. *in d. l. 1.* dicit idem esse de æquitate secundum Vgo. sed Pet. quem sequitur Cyn. & Salicet. ibi dicit hoc non esse verum, quia non est alibi tanta cura aquæ, sicut in Ægypto, vbi est Nilus, quia in Ægypto nunquam pluit: *vt dicit gl. in d. §. in Ægypto.* Item quia interpretatione legum pœnæ sunt molliendæ, *l. interpretatione, D. de pœnis.* Item pro hoc facit *dicta rubric. C. de Nili agger. non rumpen,* quæ aliquam specialitatem notare voluit in aggeribus Nili. Dicit tamen Cyn. *in d. l. 1.* quod si aggeres Padi apud Ferrariam destruerentur, habebit locum pœna ignis prædicta, ex quo ibi est magnum periculum, quia propter modicam aggerum motionem posset nouus alueus fieri, & terra tam habitata quam fertilis occupari, quando flumen Padi crescit, cum sit eadem ratio: Et ita sequitur ibi Salic. & sic voluit Cyn. quod in pœnalibus fiat legis extensio per identitatem rationis, *de quo dic vt per Dd. in l. si vero, §. de viro, ff. solut. matrim.*

Sed quid* si quis non rumpit aggeres, sed incipit aroores, quæ sunt in aggeribus causa aggerum conseruandorum? Dic quod pœna extraordinaria coerceri debet: *vt est tex. cum gl. in d. l. sacculary, §. fin.* Reliqua circa istam materiam, *vide quæ dixi supr. in titul. de seruit. aquæduct. 8. quæstion. princip. quæ nunc de alia quæstion. princip. quotidiana.* 8

ADDI

ADDITIO.

a *Aggeres.* Adde Bartol. *in l. per Bithyniam, C. de immu. ne. conce. libro* 10. *& not. in rubrica, C. de Nili agger. non rumpen.*

b *Memoria eius extaret.* Memoriam extare probatur per instrumenta. Ioan. Andr. *in cap. 1. in fin. de præscript. in 6. in nouellas.*

CAPVT XXXVIII.

De Torrente.

1 *Torrens est, qui in hyeme currit, & perennis non est.*

2 *Torrentia cuius existant.*

3 *Instrumenta antiqua si reperiantur, in quibus prædiorum possessores à latere emerunt prædium, & pro fine fossatum appositum fuerit, nunquid ad illos pertineat.*

4 *Torrens flumen si vicinus auerterit, ne aqua ad eum perueniat: & hoc modo effectum est, vt vicino noceat, an aquæ pluu. arc. actione, contra eum agi possit.*

1 TOrrens * est qui in hyeme currit: & perennis non est, *l. 1. §. 2. ff. de flumin.* Et dicitur torrens à torreo, quod significat siccare, arefacere. Et hoc ideo, quia in æstate siccatur, flumen torrentis nomen accipit. Vulgariter autem apud nos progni, torrentia vocantur, quæ in foro Iulij & territorio Triuisino maxima sunt, & non dicitur flumen publicum, sed priuatum: quia flumina quæ in hyeme currunt, & non in æstate, priuata sunt, vt dicit Rofred. *in lib. suis, super interdicto ne quis in flumin. publ.* quem sequitur Bartol. *in tract. Tyberiadis, in 8. column. vers. flumen,* qui dicit, quod ex quo sunt priuata per alluuionem nemini possint tribuere: si enim cursum mutant, semper solum remanet cuius primo erat, non per alluuionem adiicere apponendo ita quod prædium extendatur, sed supponendo potest adiicere, sicut si pinguedo agri superioris adiicitur agro inferiori, *l. 1. §. denique ff. de aqua plu. arcen.*

Cuius autem * sunt ista torrentia? 2 Bartol. dicit, *in d. vers. flumen,* hanc qu. esse facti, potest enim probari quod per alicuius prædiũ aqua discurrit, & fossam fecit, vel inter prædia plurium aqua fluxit, tunc secundum terminos antiquos inter prædia diuisa erunt talia fossata. Vel potest probari qualiter antiquè sunt possessa: sed vt sæpe accidit, si nihil sufficiens potest probari, tunc putat illorum qui prope ab vtraque parte prædia possent, cuiusque vsque ad medium, *argum. eius quod dicitur de insula & de alueo dimisso, l. adeo, §. insula, & §. quod si toto, D. de acq. rer. dom. & probatur l. 2. §. præterea cum gloss. D. de aqua pluu. arcend.* quæ tamen intelligit, nisi ea fossata essent in vsu public. quia tunc dicerentur publica, *l. 2. §. hoc interdictum, ff. ne quid in loco public.* & expresse probatur, *in l. 1. §. fossa, ff. vt in flum. publ. nauigare.*

Sed quid * si reperiuntur instrumenta antiqua, in quibus possessores 3 prædiorum à latere emerunt prædium, & pro fine appositum fuit fossatum, an ad illos pertineat? Videtur quod non: ipsam rem enim emerunt, non eius fines: & pro hoc facit, quia fundi nihil est, nisi quod intra se continet, *l. fundi in princip. ff. de actionibus empt.* Bartolus in loco præuilegiato tenet contrarium, scilicet quod fines appositi id est, fossata, intelliguntur esse

torum, qui à latere prædia possident: vt supra dictum est. Nec obstat, quod fines non emuntur, quia fateor: sed tamen est possibile, quod rei venditæ accedunt: sicut etiam si poneremus pro fine viam, quæ quoad quod fundo accedit, *ff. de acquirend. rer. domin. l. Maritus*. Nec obstat, *d.l. fundi, in princ.* quia regula, quod fundi nihil est, nisi quod intra se continet, patitur exceptionem per aliquas leges, vt in aquæductu qui est extra prædium, *ff. de contrahend. empt. l. aquæduct.* & in similib. prædiorum, & in fossis, *l. 2. præterea, ff. de aqua pluu. arcend.*

4 Potest dubitari, * si vicinus flumen torrens auertit, ne aqua ad eum perueniat, & hoc modo effectum est, vt vicino noceat, an agi contra eum aquæ pluu. arcend. actione possit? Et dicendum est quod non, quia non fecit vt ibi noceat, sed ne sibi noceat: *text. est not. in l. in summa, §. idem Labeo ait, si vicinus, ff. de aqua pluu. arcend.* Nam licitum est in suo aggerem vel aliam munitionem facere, ne flumen sibi damnum det, & prædia sua deuastet, *l. 1. §. sunt qui putant, versic. si aliqua, ff. ne quid in flum. publ. & adde quæ dixi in tit. præced. versic. sed flumen, cum versic. sequ.*

CAPVT XXXIX.

De vallibus aquosis.

1 *Valles si excreuerint, & alienum occupauerint prædium, illius sunt valles, cuius prædium erat: & si decreuerint, illius erit prædium, cuius erant valles.*

2 *Vallibus cuilibet piscari licet, vel canellas, aut herbas incidere, vel pasci si publicæ fuerint.*

3 *Vallibus si terra cum herba reperiantur, & cannellæ natæ, quæ de loco ad locum moueantur, tori appellata, an ipsi tori publici aut priuati erunt.*

4 *Opus si quispiam fecerit vt aquam excluderet, ne ad fundum suum veniret, quæ ex paludis inundatione in agrum eius fluere solebat, si ipsa palus aqua pluu. amplietur, eaque repulsa opere facto agro sui vicini noceat, aqua plu. arc. actione tollere cogitur.*

SI * valles excreuerunt, & alienum 1
a occupauerunt prædium, illius 2
sunt valles, cuius erat prædium: & si decreuerunt, illius erit prædium, cuius erant valles, *vt probatur in l. si vicinus, §. lacus, secundum gloss. D. de aqua pluu. arcend.* & ita Bartol. exemplificat illum text. in vallib. Rauennem. Sed si valles essent publicæ, iudicandum esset, sicut de flumine public. eadem ratione, *vt habetur in l. lacus, ff. de acq. rer. domin. & vide quæ dixi de lacu, in tit. de flum. versic. flumina publica.*

Et ex * prædictis sequitur, quod in 2
eis licitum sit cuilibet piscari, vel cannellas aut herbas incidere, vel pasculari, si sunt publicæ, secus si sunt priuatæ, *argu. §. littorum, inst. de rer. diuis. cum simil.*

Sed quid * si in vallibus reperitur 3
terra cum herba & cannellis natis, quæ de loco ad locum mouentur, & tori vulgariter appellantur: an erunt publici vel priuati tanquam insula? Dic quod erunt eiusd. iuris, cuius est aqua, si aqua vallium erit priuata, isti tori similiter erunt priuati: si publica, publici, de quo dic, *vt dixi supr. de insulis §. qu. in fin.* & de istis toris *vide etiam quæ dicam infr. de piscaria, in fin.* de aliis autem

autem vallibus non aquosis, *vide supr. tit. de vallinus & planeriis.*

4 De paludibus * etiam aliquid dicamus. Si opus quis fecerit, vt aquam excluderet, ne ad fundum suum veniret, quæ ex inundatione paludis in agrum eius fluere solet, si ea palus aqua plu. ampliatur, eaque aqua repulsa, eo opere, agro sui vicini noceant, aqua pluu. arcend. actione opus cogitur tollere, *vt est tex. in l. 1. §. 2. qui incipit.* Neratius scribit, *ff. de aqua plu. arcend.* agri vel loci vsufructu, legato, si fuerit inundatus, vt stagnum iam sit, aut palus, procul dubio extinguitur, *l. quid tamen, §. 1. ff quib. mod. vsusfr. cum concord.* Cætera circa istam materiam *vide in tot. tit. C. de alluuio. & palu.*

ADDITIO.

[a] *Si valles.* Adde Bart. *in tr. Tyberiadis, l. 3 char. 3. vers. vallis vero dicitur.*

CAPVT XL.

De Fonte.

1 *Fonte aquæ si quispiam vsus fuerit, nec vi, nec clam, nec precario, quo minus vtatur, vim fieri prætor prohibet.*

2 *Seruitus aquæ hauriendæ ex fonte constitui potest.*

3 *Fontis caput ipse fons dicitur.*

4 *Fons si exaruerit ex quo aquæductum habeo, isque post constitutum tempus ad admittendam seruitutem ad suam venam redierit, an aquæductum amiserim.*

1 SI quis * fonte aquæ eo anno vsus fuerit, nec vi, nec clam, nec precario, quominus vtar, vim fieri prætor prohibet, *l. 1. in princ. ff. de fon.* & in tota illa declarantur hæc verba. Item potest aquam purgare, reficere, & coercere, vt vtatur eo modo quo eo anno vsus est, *d. l. 1. §. deinde ait prætor,* & coercere dicitur aquam continere sic, ne fluat vel dilabatur, *d. l. 1. §. coercere.*

Seruitus aquæ * hauriendæ ex fonte constitui potest, *vt d. l. 1. §. 1.* & olim constitui non poterat seruitus aquæ ducendæ vel hauriendæ nisi ex capite vel fonte. Hodie vero ex quocunque loco constitui potest: *vt est text. cum gl. in l. seruit. aquæ, D. de seru. rust. præd.* 2

Caput * autem fontis dicitur ipse fons, *l. 1. §. caput, ff. de aqua quotidian. & æstiu. & dixi supra de flum. versic. caput fluminis.* Licet fons oriatur in agro tuo: tamen si longo tempore duxi aquam etiam ex fundo tuo, non est necesse, vt doceam quo iure duco: & ita titulum allegare non cogor, & si impediar à te vel ab alio aquam de dicto fonte ducere ad fundum meum, possum agere vtili actione, exemplo aliarum seruitutum, *vt est text. not. & ibi gl. & Doct. in l. si quis diuturno, ff. si seru. vend.* Si fundo Sejano confinis fuerit fons, ex quo fonte per fundum Sejanum aquam iure ducebam, meo facto fundo Sejano, manet seruitus, *l. si mihi, §. si fundo, ff. de seru. rusticor. præd.* 3

Si fons * exaruerit, [a] ex quo aquæductum habeo, isque post constitutum tempus ad amittendum seruitutem, ad suam venam redierit, an aquæductum amiserim? dic quod sic: sed restituitur: *vt est text. in l. vnus ex sociis, §. fin. cum l. sequent. quæ incipit, Attilicinus, Digestis de seru. rustic. præd. & vide quæ dixi supra de alueo versic. sed pone quod impetus fluminis, & versic. sed dubitari.* Habens fontem in superiori fundo, neque ventrem, neq; pãnos 4 a

lauabit

lauabit in riuulo descendenti, si propter hoc aqua deturbatetur omnino, *l.apud Trebatium,in princ. & ibi Ang. & Doct.ff.de aqua plu. arcend. & idem not.Bartol. in l. cum supra, Codice de re mil.12.& est text.in l.solicitatores,in fi. ff. de extraord. crimin.* de ista materia fontis habetur per Specul. *in titul. de causa possess.& propr.§. priuata, & per Rofred. in libellis suis titul. de interdict. de fonte, & vide qua plene dixi supra in titul. de seru aquaduct.in* 11.*qu. principali*, vbi etiam posui de aqua quotid. & æstiu. & aqua quæ ex castello ducitur,& de aqua plu. arcend. & de cloacis, *& vide quæ plene dixi supr.in tit. de seru.aquæ haustus,7.q.princ.vsque ad finem illius titul.*

ADDITIO.

a *Si fons.* Fons si desiccatur, currit præscriptio aquæ *d.Bald.in l.1.22. oppos.Cod.qui admit per l. Attilicinus, de seruit rust.præd.* Sed si aqua reuertitur in fontem de æquitate conualescit seruitus, gloss. & Bartol. *in l.foramen, circa med. in vers.* ex quo sequitur sequens illatio *ff.de seru. vrbanor. præd. & l.vnus,§.si fons,de seruit. rust. præd.* vbi præscribitur seruituti: etiam si iustum fuit, impedimentum non vtendi: sed datur restitutio ex clausula generali.

CAPVT XLI.

De Riuis.

1 *Riuus est locus per longitudinem depressus, quo aqua decurrit.*

2 *Riuos manu tenere & etiam expurgare, an qui teneatur.*

DE Riuis* est etiam aliqui ddicendum: Riuus est locus per longitudinem depressus, quo aqua decurrit, *l.1.§.1.ff.de riuis*, flumen à riuo magnitudine discernendum est: aut æstimatione circũcolentiũ, *l.1.§.1.de flum* & hoc nomine riui aqua fluens continetur, *vt dicit ibi gloss.* Seruitus naturaliter, non manufacto opere, lædere potest fundum seruientem, quemadmodum si imbribus crescat aqua in riuo, aut ex agris in eum fluat, aut aquæ fons iuxta riuum, aut in eo ipso postea inuentus fuerit: *vt est text. in l.si mihi, §.seruitus,ff.de seruit. rust. præd.* Si per fundum ius est mihi aquam de riuo ducere, hæc iura tacite sequentur, vt reficere mihi riuum liceat, & adire quam proxime possim ad reficiendum eum cum fabris meis. Item vt spatium relinquat mihi dominus fundi, quo dextra & sinistra ad riuum eam, & quo terram, lignum, lapidem, arenam, calcem, iacere possim: *vt est text.elegans in l.refectionis, §.fin. & ibi per gloss. & Dd.ff.commun.præ* & facultas refectionis causa accedendi ad ea loca quæ non seruiant, tributa est his, quibus seruitus debetur, qua tamen accedere eis sit necesse, nisi in concessione seruituris nominatim concessum sit, per quam partem accedere debeter, *vt est text.valde notabilis,in d.l.refectionis,in princip.* quod facit ad multa: vt ibi per Dd. nec iuxta eum, nec supra eum (si forte sub terra aqua ducatur) locum religiosum dominus soli facere potest, nec seruitus intereat, sed & depressurum & eleuaturum riuum, per quem aquam iure duci, potestatem habes: nisi ne id faceres, cautum sit, *in d.l. refectionis 2. & 3.resp.* Quis autem teneatur manu tenere riuos, & etiam expurgare, *vide quæ plene dixi supra de seru.aquæductus,vers.superest alia quæstio,*

stio, quis teneatur. Reliqua quæ ad materiam riui spectant, *vide in toto tit. ff. de riuis. & quæ plene dixi in tit. de seru. aquæd. in* 11. *q. pr. versic.* quartum est interdictum de riuis, vbi posui quot sunt necessaria, vt istud interdictum competat & libellum, & positiones actoris & rei.

CAPVT XLII.

De piscatione.

1. *Piscari cuilibet in mari licitum est, quod natura omnibus patet.*
2. *Piscari quilibet in littore potest etiam ante ædes meas & ostium, & si ipsum piscari prohibeam, actione iniuriarum teneor.*
3. *In fluminibus & portu ius piscandi omnibus commune est.*
4. *Piscatum aliquem fuisse per* 20. *vel* 30. *annos, an sufficiat, ad hoc vt superuenientem prohibere possit piscari.*
5. *Ius aquæducendæ ad piscariam meam vel cisternam si mihi concedatur: an seruitus realis sit.*
6. *Piscium vsumfructum qui in viuariis existunt, si quispiam habeat, illos occidere potest, & alios substituere propter eorum difficilem discretionem.*
7. *Fundus si vendatur, in quo pisces in piscinis existunt, illi pisces non sunt ædium, neque fundi, non magis quam pulli aut cætera animalia, quæ in fundo sunt.*
8. *Valles aut paludes si quispiam conduxerit, vt ibi piscari posses, & in eis reperiatur certa pars terræ ab alueo eleuata, quæ tori appellantur, piscesque omnes in hyeme sub eis se reducant vt in vallibus Padua contingit, an licitum conductori sit, dictos toros aperire, & omnes pisces accipere.*

PIscari * cuilibet licitum est in mari, quod natura omnibus patet, 1
l. venditor. in princ. ff. communia prædi. similiter licet in littore maris, *leg. nemo, §. final. & l. riparum, ff. de rer. diuis.* quia littora communia sunt omnibus sicut aër. *l. iniuriarum actio, §. fin. fi. de iniur.*

Et * potest piscari in littore ante 2
etiam ædes meas, & ostium: & si ipsum piscari prohibeam, teneor actione iniuriarum, *vt ibi, & leg.* 2. *§. si quis in mari, ff. ne quid in loc. public.* nisi conuentum esset, vt in loco illo maris piscari non posses: quia valet talis conuentio, *vt est casus not. in d. l. venditor. in princ. & dixi plene supra de mari, circa princip.* & ideo cum primum pisces qui in mari vel littore ceperit, sine dubio eius, in cuius potestatem perueniunt, fit acquisitio, sicut de feris captis etiam dicitur, *l. quod in litore, ff. de acq. rer. dom.* In mari piscantibus, licitum est casam in littore ponere, in qua se recipiant, *d. l. riparum.*

In fluminibus * & portu ius pis- 3
candi est commune omnibus *vt §. flumina Inst. de rer. diu.* quod fallit in pluribus. Primo, quando flumen est priuatum aliter non. *l. iniuriarum actio. §. fin. in fin. ff. de iniur.* Secundo, quando ius piscandi est priuatuam: puta quia est venditum per principem sicut in lacu Gardæ contingit, in quo sunt aliquæ piscariæ priuatæ, quæ fuerunt venditæ per dominos Veronæ. *argum. d. §. fin. cum l. seq. quæ incipit sane si maris & argum. ca.* 1. *circa fin.* ibi piscationum reditus, *in titul. quæ sint regalia, in vsib. feud.* Tertio

MMm fallit,

fallit quando esset facta conuentio cum vicino vt in domo sua piscari non possit: *vt dict. leg. venditor, in princ. ff. commu præd.* quæ l. habet locum etiam in fluminibus publicis: *vt dixi in tit. de mari in princip.* Quarto fallit quando princeps, vel ciuitas prohiberet, ne quis in flumine piscari possit: vt est in lacu Perusino. *& dixi sup. de lacu.* Quinto fallit, quando esset cõsuetudo vt piscaretur solum pro vsu public. & non pro priuato, vel pro priuato, sed certo tempore tantum quia consuetudo vicem legis sustinet. *d. l. venditor, § si const.* Sexto fallit quando quis præscripsisset ius piscandi quia tunc alius in eo loco piscari non posset: & ista præscriptio procederet sine dubio si fuisset in possessione piscandi per tantum tempus cuius initij memoria non existat quia per tantum tempus præscribuntur loca publica. *l. hoc iure. §. ductus. aquæ ff. de aqua quot. & æsti. & not. Bald. in l. item lapilli. in 2. quæst. ff. de rer. diu.*

4 Sed nunquid * sufficiat quem piscatum fuisse per 20. vel 30. ann. ad hoc vt superuenientẽ prohibere possit piscari? *vide glo. ordi. in §. flumina in ver. omnibus. Inst. de rer. diu. & quæ dixi supra de seru. aquæduct. 9. qu. princip. ver. ex prædictis sequitur.* Si ager cuius vsus fructus tuus sit, flumine vel mari inundatus sit, vsusfructus amittitur, cum etiam proprietas eo casu amittatur: nec piscandi retinere quidem poterimus vsum fructũ: *vt est text. valde nota. in l. si ager. ff. quemadmod. seruit. amit. & per illum text. dicit not. Bald. in d. l. item lapilli. in princ.* quod si starem mille annis super fluctibus maris, nihil perpetuæ proprietatis acquirerem.

5 Quid autem * si conceditur mihi ius aquæ ducendæ ad piscariam meã vel cisternam, an sit seruitus realis? Dicas quod sic: quia debetur à fundo meo, *iuxta nota in l. pecoris. ff. de ser. rust. præd. & l. vt pomum. ff. de seruit. vt dixi supra in tit. de seruit. aquæduct. 2. qu. princip. versic.* Item quid si conceditur mihi.

Si * quis habet vsumfructum pisciũ qui sunt in viuariis, potest pisces occidere, & alios substituere propter difficilem eorum discretionem. *l. vsufructuarium venari. §. si in viuariis. ff. de vsufruct.* 6

Si * Venditur fundus, in quo sunt pisces in piscinis, illi pisces non sunt ædium neque fundi non magis quam pulli aut cætera animalia quæ in fundo sunt *l. Iulianus. §. fin. cum tribus ll. sequentib. ff. de actionibus empti.* 7

8 Si quis * conduxit valles aut paludes, vt ibi possit piscari, & in eis reperiatur certa pars terræ eleuata ab alueo, quę tori vulgariter appellantur, & pisces omnes in hyeme se reducunt sub eis vt in vallibus Paduæ contingit, an sit licitum conductori aperire dictos thoros, & omnes pisces accipere? Et dicas quod non, quia isto modo ius piscandi destrueretur, nisi alios reponeret *argu. d. l. vsufructuarium, §. si in viuariis, & argum. l. si merces, §. conduct. ff. loca.* & hoc videtur aperte probari *in l. videamus, §. prospicere debet. eodem titul.* Præterea hoc etiã probatur, quia conductor tenetur ante omnia secundum legem, id est, conuentionem facere: & si quid in lege prætermissum fuerit, id ex bono & æquo præstare debet: *vt dicit text. Inst. loc. §. cond.* sed ex bono & æquo est, vt cõductor piscinæ non destruat totam piscinã, quia debet habere fructus piscandi, & non omnes pisces, ita vt piscaria cõsumatur. *facit. l. 1. & 2. ff. de*

de vsufruct. & idem dico, si locaretur ius piscandi in flumine vel fonte aut piscaria: quia non posset omnes pisces tollere, nisi aliter conuentum esset, quod nota, quia est quotidianum.

CAPVT XLIII.

De Aere.

1 *Aer eiusque vsus communis est sicut mare & maris littora.*

2 *Locus ex soli odore si pestilentiosus fiat scilicet ex fœtore terræ etiam priuatæ, vt puta, quia ibi sulphuraria fiant, an faciens interdicto ne quid in loco publico teneatur.*

3 *Fabri an in domo sua ita malleare possint, vt ex mallei sono doctoris vicini mentem disturbent.*

4 *Aer quando malus est, nunquid quis ibi stare vel venire teneatur.*

5 *Fumo corrupto si quispiam aliquem peremerit pœna extraordinaria tenetur.*

6 *Vsusfructus odorum vel aromatum an constitui possit.*

7 *Aream si quispiam habeat in qua frumentum ventare solet, vt à palea excutiatur: an vicinus in suo ædificare possit, ita vt illi areæ ipsum ventum auferat.*

8 *Gonellæ magni Bufonis facetia, qui cum esset bannitus sub pœna capitali, ne Ferrariam accederet, emit vnum plaustrum Paduæ: & terram Paduanam in dicto posuit, quam ascendit, & postea Ferrariam profectus, dicebat se esse in territorio Paduano.*

9 *Auis vel aliud quodpiam animal, cum est in arbore, in aere esse dicitur: non autem in terra.*

AEr eiusque * vsus communis est, sicut mare & litora maris. *l. iniuriarum actio*, §. *fin. ff. ne quid in loc. publ.* & tanquam commune perpetuo in totum occupari non potest: *vt dicit Bald. in l. item lapilli, in princ. ff. de rer. diui.* & si quis aliquem vti aere prohibet, actione iniuriarum tenetur: *vt d.* §. *fin.* Non potest itaque quis nobis aerem vel solem tollere, nisi ædificando, *iuxta ea, quæ dixi supra in lib. 1. in tit. ne prospec. offic.* 4. *q.* vbi posui de Diogene philosopho, qui stabat ad solem: nam aer supra domum nostram debet esse liber vsque ad cœlum: *vt est tex. cum gl. in l. prima*, §. *pen. & l. fin. ff. quod vi aut clam*, ideo non est licitum facere pontem supra viam public. vel flumen publi. vel fundum priuatum, *l. pen. ff. de flum. & nota, Rofr. in tit. de interd. ne quid in loco publ. fiat. vers.* 7. *in fi. & in tit. de causa poss. & proprie.* §. *in confessoria, & item quæritur habeo domum. & Bald. in l. item lapilli, in vlt. col. ff. de rer. diui.* 1

Sed quid * si ex odore soli locus pestilentiosus fiat, scilicet ex fœtore terræ etiam priuatæ: vt quia fiant ibi sulphuraria, tenebitur interdicto, ne quid in loco publ. *vt est tex. cum gloss. nota. in l.* 2. §. *idem ait si odore, ff. ne quid in loco. publ.* idem si corrumpat aerem apponendo stercus, vel aperiendo cloacam, *leg.* 1. §. 1. *ff. de cloacam. & leg. penul.* §. *pen.* vbi hoc not. gloss. quod vi aut clam, & ideo prætor introduxit duo interdicta de cloacis purgandis ad salubritatem ciuitatis: nam cœlum pestilens & ruinas minantur immunditiæ cloacarum, *dict. l. prima*, §. *primo de cloacis. & leg. de pub.* §. *si quis riuos, ff. de nou. ope. nunc.* Et propterea alias iudicauit in ciuitate Veronæ, quod vnus pelliparius non posset facere mollitiũ in domo sua, ob maximum 2

fœtorem, qui exhalabat ex eo, & nocebat vicinis, idem dic de similib. artib. fœtentibus.

3 Nunquid * autem fabri possint malleare in domo sua, ita vt ex sono mallei disturbent mentem doctoris vicini, *vide Bald. & Doct. in l. 1. Cod. de stud. liber. vrb. Rom. libro 10. & per Canonist. maxime per Ioan. de Imol. in ca. vestra, extra, de loca*, & quid si esset vicinus infirmus, *collige ex his quæ not. in dictis iuribus.*

4 Quando * autem est malus aër, nunquid teneatur quis ibi stare vel venire, *vide gloss. & Doct. in capit. si vero, extra de iniu. & l. de ætate. Digest. ad Treb. & quæ plene dixi supra de seruit. aquæduct. circa fin.* vbi posui materiam de cloacis. Et adde quod propter bonum aerem, & sic cœli opportunitatem fundus magis æstimatur: & si minoris ipsum vendiderit, ex hoc solo forte posset in integrum restitui: quia est in loco, vbi est optimus aer, sicut ex eo, quia fuit maiorum suorum, *l. si emptionem, ff. mino. & probatur in l. 1. §. sed si rem, versic. & alias videamus ibi*, vel opportunitatis, vel cœli, vel quod illic educatus sit, vel parentes sepulti, *ff. si quid in fraud. patron.* quod bene nota.

5 Si quis * fumo corrupto aliquem peremerit, pœna extraordinaria tenetur, *l. solicitatores, §. 1. ff. de extraordin. crim.*

6 Nunquid * vsusfructus odorum vel aromatum constitui possit: dic non proprie. Sed ad Senatusconsultum erit descendendum, quod de cautio. loquitur, *l. si lanæ, ff. de vsufr. ea. re. quæ vsu consu.*

Si quis * habet aream, in qua solet
7 [a] frumentum ventare, vt excutiatur à
a palea, an possit vicinus ædificare in suo, ita vt ventum auferat illi areæ? *casus est in l. fin. §. fin. C. de seru. & ibi per Dd. & Ang. in l. Imperator. ff. de seru. vrb. præd.*

Sed pone * qu. quæ fuit de facto in persona Gonellæ, qui magnus Bufonus vulgariter appellatur, nam dum esset bannitus sub pœna capitali, ne Ferrariam accederet, emit vnum plaustrum Paduæ, & terram Paduanam posuit in dicto curru, quem ille ascendit, & postea accessit in ciuitatem Ferrariæ, dicens, se non esse in territorio Ferrariæ, sed Paduæ, ex quo tangebat territorium Ferrarien. Sed dicit Ang. *in l. qui sella, ff. de seru. rust. præd.* quod non fuit bonum consilium, per illum text. qui vult, quod quis dicitur ire per fundum alterius, quando sella vel lectica vehitur: & adde quæ not. Bart. & Dd. sed pro Gonella facit gl. *Inst. de iure nat. gent. & ciui. in princ. in vers. cœlo*, vbi exponit, id est aere, vt sunt aues, quæ in arborib. in aere nascuntur, *vt §. apum, Inst. de rer. diu.* & sic ille tex. cum gl. probat. 8

Quod * qui est in arbore, dicitur esse in aere, & non in terra: tamen dicendum est ipsum esse sub territorio, in quo est arbor. 9

ADDITIO.

[a] *Aream.* Vicinus non potest ædificare in solo suo iuxta areã vicini quæ fit ad triturandum granũ, ne per ædificium impediatur vsus areæ: quia ventus retinetur, *l. fi. §. fi. & ibi Bart. & Bal. C. de ser. & Petr. de Vbal. in tr. de soc. 6. part. vlt. qu.* quod est verum secundum Bald. ibi, si area in alio loco fieri non possit. Item verum, si ventus non possit venire nisi ab ea parte à qua ædificetur, *vt ibi per Bart. & Bald. & supra per Bart. Cæpol. de seru. vrb. c. 26. 27. & c. 29.* & ibi dic verum, nisi pactum sit in contrarium.

CAP.

CAPVT XLIV.

De Igne.

1 *Ignem iuxta parietem communem an facere licitum sit.*

2 *Domum si tibi locauerim: & in locatione conuenerim, ne ignem in domo haberes: attamen tu habuisti, si fortuito casu incendium ortum fuerit, an tenearis.*

3 *Inter locatorem & conductorem si conuentum fuerit, ne in domo fœnum aut palea poneretur, & conductor posuerit, deinde seruus igne allato succenderit, quid iuris.*

4 *Domum inferiorem habens, an possit facere tam grandem fumum, vt superiori noceat.*

5 *Ignis fornacis & furni an vicino nocere debeat.*

6 *Ignem in stipulam, ad paludem si quispiam immiserit, & alicui damnum dederit, quid iuris.*

7 *Ignis piscatorum, si naues in periculum aliquod duxerit, quid iuris.*

8 *Ignis si dolo immittatur in alienas ædes, vel frumenti aceruum: quid iuris.*

9 *Ædium appellatione omnes ædificij species continentur.*

10 *Ignis pœna vel alia, an contra incendiarios locum habeat.*

11 *De incendio, quod in domibus vel hospitiis sine dolo fit, an dominus teneatur. si domus erat aliena, vel de rebus alienis in domo combustis.*

1 VLtimo * loco superest de igne quarto elemento aliqua dicere: & de igne loquamur, qui apud nos est verus: quia variis ex causis fit, ideo eum percurramus. Et primo de igne familiari. Nunquid sit licitum facere ignem iuxta parietem communem? dic aut per talem ignem torretur, aut damnificatur paries communis, & non potest, vt est casus in *l. quidam Hyberus, in princ. ff. de seru. rust. præd.* Aut non torretur vel non damnificatur, & potest, vt ibi à contrario sensu, & *arg. l. fistulam, §. fin. eod. tit. & l. si seruus seruum, §. si furnum, ff. ad legem Aq.* & ex hoc not. plures conclusiones. Prima, quod non licet facere ignem iuxta murum communem in quo non sit caminus, si ex illo igne posset inferri damnum muro: vel quia est subtilis, vel quia sit ignis immoderatus: quod not. pro pauperculis, quæ sæpe ignem faciunt prope murum, quia non habent caminum. Secunda conclusio, non licet facere caminum [a] in muro subtili, si flamma ignis nocere possit muro. Tertia conclusio, si est factus caminus in muro communi, & de voluntate vicini, non potest enim fieri ignis talis qui vicino noceat, quod no. contra nobiles & potentes, qui solent facere magnum ignem, si noceret, vel timeretur ne noceat vicino, *l. si seruus seruum, §. si furnum, ff. ad legem Aquil.* Quarta conclusio, si murus esset grossissimus, tamen non licet ita magnum facere ignem vt timeatur, ne flāma ascendat caminum, & inferat periculum vicino, *per d. §. si furnum,* quod no. contra facientes nuptias. Quinta conclusio, si quis habet in parte superiori domum, & alter in inferiori non potest superior facere ignem ita magnum, vt sit dubitandum, ne solarium, super quo ignis ponitur, accendatur, vel offendatur, *l. sicuti, §. Arist. & quod ibi nota. ff. si seru. vend.* quod similiter no. contra facientes nuptias, quib. hoc euenire cōtingit, quando coquinā faciunt in so-

lario. Sexta & vlt. cõclusio, si in prædi-
ctis casibus timetur damnum, potest
b peti cautio damni infecti [b]: & si dam-
nũ datum est: quia paries sit exustus,
potest agi actione in factum, *d. l. seru.
seruum, §. si furnum, ff. ad leg. Aquil. &
prædictis adde quæ dixi supra in 1. lib.
tit. de fornace, & tit. de balneo & stufa.*

2 Quid autem * si locaui tibi domũ,
& conueni in locatione, vt ignem in
domo non haberes, & tamen tu ignem
habuisti, & fortuito casu ortum est in-
cendium, an tenearis? Dicas quod sic:
quia non debuisti contra conuentio-
nem habere, & culpa præcessit casum,
ideo teneris etiam de casu, *vt est casus
not. in l. videamus, §. 1. ff. loca.* Sed si esset
actum, vt ignem innocentem habe-
res, tunc non teneris de casu fortuito,
vt supra casus est in d. §. 1.

3 Quid * si inter locatorem & con-
ductorem conuenit, ne in domo fœ-
num aut palea poneretur, & condu-
ctor posuit: deinde seruus igne allato
succendit? Dic quod tenetur condu-
ctor ex locato, nec liberabitur dando
seruum pro noxa: quia ipse conductor
causam præbuit, inferendo aliquid
contra conuentionem, & ipsum idem
si quilibet extraneus ignem iniecerit
eadem ratione, *vt est text. not. in d. l.
videamus. §. fi. cum l. sequen.* quam
perpetuo tene menti: quia idem esset
in aliis similibus casibus.

4 Quia ex isto igne generantur fumi
potest dubitari an habens domum in-
feriorem possit facere tam grandem
fumum vt superiori noceat. *& de hoc
est tex. in l. sicuti. §. Aristo. & §. final.
ff. si seru. vend. de quo dic vt dixi supra.
in tit. de fumo.* Et quid si esset fumus,
qui malum odorem redderet, & vici-
no noceret prohiberi posset ne talem
fumum mitteret, *argu. eorum quæ di-
dixi supra in titulo præcedenti.*

Secundo * principaliter quæritur 5
quid de igne fornacis & furni, *dic vt
habeatur in l. si seruus seru. §. si fornaca-
rius. & §. si furnum. & ibi gl. & . Doct. ff.
ad legem Aquil.*

Tertio * quæritur quid de igne in 6
stipulã ad paludẽ immisso? dic si quis
immiserit huiusmodi ignem combu-
rẽdi causa, & vberius euagetur, & pro-
gressus ignis alienam segetem vineam,
aut nemus, vel domum cõbusserit, re-
quirendum est, an imperitia eius aut
negligentia id acciderit: nam si die vẽ-
toso culpæ reus est: nam qui occasio-
nem damni dat, damnum dedisse vide-
tur in eodem crimine est, & qui non
obseruauit, ne ignis longius procede-
ret: at si omnia quæ oportuit, obserua-
uauit, sed subita vis venti longius ig-
nem produxit caret culpa. *tex est no. in
l. qui occidit. §. 1. ff. ad leg. Aquil.*
de quo dic vt ibi per gloss. & Doct.

Quarto * quæritur quid de igne pis- 7
catorũ: dic piscatores prohibentur ne
nocte lumine ostẽso fallant nauigãtes
quasi in portũ aliquẽ delaturi eoque
modo in periculũ naues, & qui in eis
sunt deducãt, sibiq; execrandã prædam
darent. Et si aliter faciãt, puniri debẽt
ac si ipsi raperent ea quæ nauigio per-
empta essent. *vt est text. in leg. ne pis-
catores. ff. de incen. ruin. & naufrag.*

Quinto * quæritur de igne, qui ali- 8
quando dolo immittitur in ædes alie-
nas, vel in aceruũ frumenti? dic si quis
ædes, vel aceruũ frumẽti iuxta domum
positum combusserit vinctus verbera-
tus, igni necari iubetur si dolose hoc
cõmiserit. Si vero casu, id est negligen-
tia, aut damnũ resarcire, iubetur, aut si
minus idoneus sit, leuius castigabitur.

Et appellatione * ædiũ omnes spe- 9
cies ædificij continentur, *vt est text. in
l. qui ædes ff. de incend. ruin. & naufr.*
quæ locum habet etiam in eo qui
combussit

combussit torcularia, secundum Bart. qui dicit ita de facto vidisse obseruari. Et idem tenet Florus *in l. si quis fumo. §.1.in fin.ff.ad leg.Aqui.* qui dixit idem esse in eo, qui combussit tentoria pannorum.

10 Sed nunquid * ista pœna ignis, vel alia contra incendiarios * locum habeat de iure Canonico, *vide text.gl. & Doct. in c. magnæ extra, de senten. ex commu.& c. fin. de sepul.& c. si quis domum.de iniu.& damn.dato.* pro declaratione *d.l.qui ædes.* vide Bart. *in l. 4. de offic.præfect.vigil.& Cyn.* Bald.& Salice. *in d.l.data opera, C.qui accus.non poss.* & Ange.de Are. *in suo tr. malefic. in gl. in versi.incendiario.in princ.*

11 Sexto * & vltimo quæritur de in-
c ciẽdio [c] quod fit in domibus, vel hospitiis sine dolo, an dominus teneatur si domus erat aliena, vel de rebus alienis in domo combustis, & etiam aliis casibus: & quia ista non est materia nostra seruitu. ampla tamen & profunda est? contentus ero solum me remittere ad scribentes de ea; & ideo vide in primis text.& gloss.& Doct. *in l. si vendita.ff.de periculo, & commodo rei venditæ.* & ibi plene per Salic. & text. & Dd. *in l.4.§.1.ff.de offic. præfect. vigi.* & tex.& Doct. *in l.cum duobus.§.damn. ff.pro socie.& l.in iudicio.C.loca.* & Cy. & Bal.& Salic. plene, & Dd. *in d.l.data opera.* & per eundem Salic. late *in l.quæ fortuitis.C.de pig. actio.* & Flor. *in l. si quis fum.§.1.ff. ad leg. Aqui.* & plenissime per Ang.de Are. in tract. *malefi.in d. gl.in vers. incendiario.* & plene ac eleganter per solennem Doctorem do. Petr.de Alas de Pedua, *in disputatione sua, quæ incipit, exorto incendio in vna contrata. & vide etiam tex. in l.ex conducto.§.fin.& l.videamus.§.fi. ff.loca.& in toto tit.ff.de incen.rui.& naufr.& in l.cum C.de fur.& per Cyn.in l.ad comparandas C.manda.& per Alb.de Ros.in l. fistulas §. si quis fund. ff. de contrahen. empt.& per tex.& Dd.in c.fi.extra, de sepul.& c.tua nos.de senten. excomm. & c. si quis domum. de iniuriis & damno dato, & 11.q.2.cum deuotissimam & 21. q.vltim.c.si quis membrorum.& c.pessimam.& 24.q. 3. c. quisquis per domum. vbi plene de hac materia.*

ADDITIO.

[a] *Caminum.* Caminus in muro communi fieri non potest per socium altero inuito, nisi murus sit valde grossus Angel.Flor.Paul.de Cast. *in l. quidam Hyberus.* & ibi vide Bart. *ff. de serui. vrb.præd.* & Petr. de Perus. *in tract. de societ.6.parte 4.colu. in fin.* sed Flor. *in d.l.quidam.* dicit post Bald.ibi, & Bart. quod si fieret solum tubus camini ad portandum fumum, non ad ignem retinendum, potest fieri: quia murus non decoqueretur, & cessaret ratio deteriorationis.

[b] *Cautio dam.* Cautio de damno infecto præstari debet etiam per diuitem, secundum Alex. contra Paul. de Cast. *in l.1.ff qui satisd.cogan.*

[c] *De incendio.* Incendium non imputatur habitãti, qui sit solitus esse vigil & diligens, quia non præsumitur esse in culpa Bald. *in cons. quidam Histrus.* Alexan. *in l.si quis.§.fin. de edendo.* Et Bal. *in d.l.1.C.de post.* dicit, quod si frequẽter est contingens, quia non sit habita diligens custodia, & tunc est culpa si vero de raro contingentibus, vt tunc casus insolitus nõ annumeretur culpæ.

Finis Tractatus Capollæ de Seruitutibus tam vrbanorum quam rusticorum prædiorum.



REPETITIO MARTINI LAVDENSIS,

In l. Seruitutes ff. de Seruitut.

SVMMARIA.

1 *Prædium rusticum qua ratione distinguatur ab vrbano.*

2 *Seruitutum quædam causam continuam habent, quædam quasi continuam, quædam vero discontinuam.*

3 *Vsusfructus an præscribatur longo tempore.*

4 *Præscriptionem longi temporis locum habere in his, pro quibus competit publiciana.*

5 *Præscripto prædio an censeatur præscripta seruitus ei cohærens.*

6 *Præscripto castro an præscripta sit iurisdictio ei cohærens.*

7 *Iurisdictionem potius comparari seruituti personali vsusfructus quam seruituti reali.*

8 *Seruitus vsus & habitationis non præscribitur sine titulo, quemadmodum nec vsusfructus.*

9 *Seruitutes negatiuæ ex quo tempore præscribi incipiant: & quid in aliis seruitutibus.*

10 *Titulus allegatus an probetur aut præsumatur ex patientia longi temporis. & n. 13.*

11 *Diuisionis titulus non præsumitur ex diutina possessione rerum supra modum, inæqualium.*

12 *Seruitus discontinua non quæritur ex longa patientia & possessione, sed necesse est allegare titulum.*

13 *Seruitutis vsus processerit nec ne ex bona fide, quomodo probetur.*

14 *Præscriptio non inducitur per scientiam & patientiam eius qui, vi, clam vel precario possidet.*

15 *Præscriptio seruitutis cuius patientiam requirat, an possessoris, an proprietarij, an vero vtriusque.*

16 *Præscriptio rerum corporalium, in quo differat à præscriptione incorporalium.*

17 *Seruitutem non præscribi ex sola quasi possessione ciuili, nec ex sola quasi possessione naturali.*

18 *Seruitus vel libertas quanto tempore præscribatur contra Ecclesiam.*

19 *Libertas quanto tempore præscribatur aduersus seruitutem constitutam.*

20 *Libertatis aduersus seruitutem præscriptio, an requirat titulum.*

21 *Libertatis præscriptio an possit procedere citra factum præscribentis.*

22 *Libertatis*

22 *Libertatis præscriptio aduersus seruitutem an exigat bonam fidem præscribentis.*

23 *Libertatis præscriptio an requirat scientiam & patientiam aduersarij.*

1 SEruitutes. Hæc * lex est clauis in materia ser. & pro euidentia præmitto, quod prædium rusticorum cum ab vrbano non loco, sed genere vel qualitate distat, *vt est text. & ibi gloss. in l. si prædium. in princ. C. de præd. minor. & in l. vrbana. 1. de verb. signif.*

2 Secundo * præmitto, quod seruitutum quædam habent causam continuam, vt seruitus aquæ, quæ natura sui continuo currit, *l. 2. C. eod.* Quędam non habent causam quasi continuam, vt stillicidium aptitudine non actu, *l. foramen. infra tit. 1.* Quædam vero seruitus habet causam discontinuam, quæ indiget facto hominis, vt seruitus viæ vel itineris *vt probatur in hac lege nostra.* Et ad hoc allegatur, seruitus habens causam discontinuam, non potest vsucapi. hoc tit. in pr.

3 Notatur * ex text. ibi. vel ideo, quod seruitutes habentes causam discontinuam non possunt vsucapi, sed elegans est articulus nunquid seruitus vsus fructus præscribatur longo tempore decem annorum inter præsentes, viginti inter absentes Quidam moderni repetentes tenent, quod non præscribatur longo tempore: quinimo requiratur tantum tempus, cuius initij memoria non existat in contrarium, Mouentur primo authoritate gloss. *in l. iusto. §. non mutat. infr. de vsuc.* Secundo mouentur per tex. *in d. §. non mutat.* Tertio mouentur per tex. nostrum in ratione sui: quia in vsufru. requiritur factum hominis: & sic habet causam discontinuam, ergo non acquiritur longo tempore. Vos tenete contrarium, quia sic Dd. communiter tenent contrarium, maxime Bart. *in l. iusto. §. non mutat. præalleg.* Bald. & Ang. hic. Secundo moueor per text. expressum, *in l. fin. C. de præscr. longi temp. in fin.* Nec dixerit quis, quod finis illius tex. referatur ad immediate præcedentia scientiæ vel ignorantiæ, quia imo refertur ad totam legem, *arg. l. si idem cum eod. §. fin. supr. de iurisd. omn. iud.*

Tertio * moueor ratione, nam ea pro quibus competit publiciana, præscribuntur longo tempore, *l. eum qui, in pr. supr. de publ.* Sed pro vsufructu competit publiciana, *l. si ego. §. 1. sup. de publ. igitur, &c.* Vltimo, quia sequeretur absurdum, quod eodem momento centum annorum acquireretur & amitteretur vsus fructus, *l. an vsusfr. de vsufruct.* cum per centum annos dicatur non extare memoria, vt pulchre scripsit Cyn. *in l. 1. & 2. C. de serui. & aqua.* Nec obst. *d. §. non mutat*, quia loquitur in vsucapione triennij vel aliter, ibi Iurisconsultus dicit, quod ad vsucapionem proprietatis non sequitur vsucapio vsus fructus. Non obstat vlti. arg. de lege nostra, quia respondeo, quod illa distinctio, vtrum seruitus sit continua vel discontinua, habet locum in seruitute prædiali, non autem personali, vt vsufructu. Rationem diuersitatis ponit Bart. *in d. § non mutat*, quia prædium non habet animum, sed persona, cui debetur vsus fructus, habet animum retinendi. Quarto, quia vsufructuarius possidet rem naturaliter, *l. 3. §. vnde vi. ff. de vi armat. l. natural. in pr. ff. de acq. vel amit. poss.* quæ ratio cessat in seruitute prædiali. In gl. quæ incipit ibi: per se, non vt hic, contra hanc gloss. vltra Dd. allego text. *in leg. locum, §. proprietarius ff. de vsufruct.* 4

NNn Secundo,

5 Secundo * defendendo gloss. quam sequūtur Dd. aut loquimur in seruitute reali, & tunc præscripto dominio acquiritur etiam seruitus cohærens prædio *d.l.si aliena.*§. 1. *allegata in gl.* aut loquimur in seruitute personali, puta vsufructu, & tunc licet præscribatur proprietas tamen non præscribitur vsusfructus contra vsufructuarium, *d.* §. *proprietarius*, ex quibus infero ad quæstionem vtilem.

6 Quidam * nobilis est dominus castri & etiam habet iurisdictionem in eo castro cōtingit quod tertius bona fide cum titulo possedit dictum castrū longo tempore, & sic præscripsit dominium castri nunquid intelligatur etiā præscripsisse & acquisiuisse iurisdictionē, & videtur quod sic: quia ad præscriptionem dominij sequitur acquisitio seruitutis realis, *d.l. si alienam* §. 1.

7 In contrarium puto * veritatem: quia acquisitio iurisdictionis non æquiparatur seruituti reali: quinimo seruituti personali vsus fructus: vt scribit Bart. *in d. l. iusto.* §. *non mutat. ff. de vsucap.* si ergo æquiparatur vsufructui, ad acquisitionem, vel præscriptionem proprietatis, non sequitur acquisitio iuris separati, *d* §. *propr.* ergo licet ille tertius pręscripserit dominium non sequitur quod in consequentiam acquisiuerit iurisdictionem maxime quia in præscribenda iurisdictione alia requiruntur, quam in dominio rei: vt post Dd. dixi hoc anno. *in l. imperium. ff. de iurisd. omn. iud.* In ea gloss. ad fin. gl. bene loquitur. Glossa quæ incipit, si hæc secunda diuiditur in quinque partes: nam in prima opponit & soluit, in secunda ponit plenam distinctionem qualiter præscribantur seruitutes, in 3. format q. in 4. soluit aliam pulchram q. in 5. & vltima quærit, & se remittit. II. ibi, vt tamen plene scias III. ibi. Sed quomodo. IV. ibi licet autem dixerit. V. ibi ecce qualiter. In ea ibi *l. si quis diuturno.* not. gloss. quod in seruitute continua vel quasi præscribenda non requiritur titulus, ratio est quia agitur de leui præiudicio, secus esset in vsufructu qui æquiparatur dominio, *l. fin. circa fin. C. de præscr. long. temp.* Et licet Anto. de Butr. *in repet. c. peruenit. de censib.* Dicat * quod in seruitute vsus & habitationis nō requiratur titulus quoad præscribendum, tamen veritas est in contrarium quia quemadmodum in vsufructu requiritur titulus, ita in cæteris seruitutibus personalibus vsus & habitationis requiritur titulus *text. est in l. fin. in fin. ibi, cæteræ seruitutes, C. de præscr. long. temp.* & est ratio, quia eisdem modis constituitur vsus & habitatio, prout vsusfructus, *l. 1. ff. de vsu & habit.* & sentit Bald. *in l. 1. si aquam. C. eod. in 1. colu.* dum dicit quod in præscribenda seruitute personali requiritur titulus: secus autem in reali. 8

Et nota gloss. ibi §. ductus, contra quam arguitur, quod imo requiratur prohibitio, *l. qui luminibus, in gloss. ff. tit. prox. & l. fin. ff. quemad. seruit. amit.*

Solutio: * aut loquimur in seruitutibus negatiuis, puta altius non tollendi, & tunc nusquam incipit possessio neque præscriptio nisi facta prohibitione, ne altius tollas, & ideo si paulatim meum iuxta aream tuam staret per mille annos, non præscriberem seruitutem altius non tollendi nisi prohibuissem tibi ne ædifices ista est gloss. signabilis *in dicta lege qui luminibus.* Aut loquimur in seruitutibus affirmatiuis, 9

&

& tunc quædam sunt quorum possessio inchoatur per viam facultatis, puta eundi per fundum tuum ad fundum meum, & tunc non acquiritur, nisi 30. annis iuero, *l. 1. ff. de itin. actuque priuat.* Quædam sunt quorum possessio inchoatur per modum iuris debiti, & tunc per primum actum requiritur quasi possessio, *l. 1. §. sed si iure, ff. de aqua quot. & æstiu.* Et hanc theoricam ponunt Doctor. maxime Cyn. & Bald. *in l. 1. C. eod. titu. In ea ibi §. ibi.* & est ratio, quia negatoria sæpe numero nascitur, vt plene declarat Baldus, *in repetit. d. l. si aquam in 3. colum. In ea ibi leg. cum de in rem vers.*

10 Articulus dubius apud maiores nostros est, vtrum * ex patientia longi temp. præsumatur & probetur titulus alleg. Petr. de Bellap. Cyn. & Bald. *in l. si certis annis, C. de pact.* & Bald. & Ang. hic tenent, quod ex patientia longi temp. non probetur titulus allegatus neque præsumatur: mouentur primo per totum tit. Codic. de præscr. longi temp. vbi ex sola possessione non transmittitur titulus. Secundo mouentur per text. *huius l.* nam ludibrio esset lex nostra, quia facile esset vnicuique allegare & probare longam patientiam: & sic fieret fraus legi, contra *l. fraus, supra de legi.* Ego vero teneo contrarium: & in iudicio ita iudicaui, motus inprimis authoritate glo. nostræ hic, quod imo ex longa patientia præsumatur titulus: Secundo moueor authoritate Bart. hic, *& in l. cum de in rem verso. ff. de vsufr.* Tertio, authoritate Anton. de Butr. *in d. l. cum de in rem verso.* singulariter dicit, quod licet ipse teneat contra gl. tamen in iudiciis non recederemus a gl. ita dicit ibi Iac. Butr. qui directo loquitur in terminis glo. nostræ.

Rursus moueor per text. *in d. l. cum de in rem verso.* Nec obstat solutio Cyn. & Bald. quod loquatur in præstatione, non patientia: quia respondeo replicando, quod patientia in corporalibus habetur pro præstatione & traditione: *l. 3. §. dare supr. de vsufruct. l. quoties, ff. hoc tit.* Item pro gloss. facit *l. si filius, Cod. de petit. hæred.* vbi ex longo tempore præsumitur iussus. Nec obstat responsio Bald. quod ibi est patientia ad commodum patientis, qua respondeo quod imo posset esse ad incommodum, si hæreditas esset damnosa. *Institut. de author. tutor. §. sed neque.* Vltimo moueor *per l. penultim. coniuncta gloss. C. communi diuid.* vbi præsumitur titulus diuisorius ex longa patientia. Nec est bona solutio Bal. quod ibi est permixtus vel mutuus actus: quia respondeo, quod imo illa est ratio, quia non agitur de magno præiudicio.

Hinc est * quod Bald. singulariter dicit, *in d. l. penult.* quod si duo fratres possedissent longo tempore hoc modo, quod vnus possedisset vnum castrum valoris mille aureorum, & alius possedisset aliud castrũ valoris quingentorum aureorum non præsumeretur diuisio inter ipsos fratres propter magnam inæqualitatem, & magnum præiudicum, secus si esset pauca inæqualitas, puta vnus frater longo tempore possedisset castrum mille aureorum alius frater possedisset aliud castrum valoris nongentorum aureorum, certe præsumeretur titulus diuisorius. Item addo aliam rationem quia agitur de paruo præiudicio in seruitutibus vt dixi in præcedentibus ideo faciliter ex patientia longi temporis præsumitur titulus. 11

Non obstat primum arg. quia loquitur in præscriptione dominij, in

quo agitur de magno præiudicio: & ista solutio euacuat omnia contraria.

Non obstat vltimo de lege nostra, quia ludibrio, &c. quia respondeo argumentum procedere, quando constaret de fraude, & ita limitabitis glo. nostram hic per d. l. fraus.

Sed in dubio loquitur gloss. nostra, quia in dubio non præsumitur fraus, *l. quoties, Paragr. qui dolum, ff. de probat.* Præterea modus agendi & modus probandi diligenter debet attendi, *l. Lucius, D. de his qui not. infam. c. cum dilectus, de ordin. cogn. & Baldus in l. indicati, Codice si ex fals. instrument.*

12 Et * ideo si vellet in seruitute discontinua vti præscriptione ex longa possessione & patientia aduersarij, non posset: *vt est casus in l. nostra*, quæ loquitur in seruitute discontinua, sed si non vtatur præscriptione, sed allegat titulum, quem vult probare ex longa patientia aduersarij: tunc præsumitur titulus in seruitute, vt dicit gloss. nostra. Hic caueant ergo practicantes ne allegent præscriptionem, quinimo allegent titulum, puta venditionem seruitutis, quem titulum probent ex patientia longi temporis.

13 Ex quibus * omnibus concludite, quod ex patientia longi temporis in seruitute tit. allegatus, præsumitur, & probatur, & ideo male loquitur hic Angel. qui dicit, Doctores tenere contra gloss. & not. quia millies habebis de facto.

14 Quæro qualiter * probabitur, quod vsus fuerit iure seruitutis bona fide, *gl. in l. 1. Paragr. 1. ff. de itin. actuque priu.* quæ ponit quod per iuramentum communiter reprobatur, & Doctores maxime Cyn. & Bald. *in l. 1. Cod. eodem* & Bartol. *in d. l. 1. §. 1.* & Angel. *in l. si quis diuturno, Digestis si seruitus vendicetur*, in effectu concludunt, quod sufficit aliquod probabile ex quo inducatur credulitas seruitutis, & sic error facti: puta quia testis deponit, quod audiuit dici seruitutem sibi debitam, vel quia sit publica fama, *l. at qui natura, §. cum me absentem, D. de negot. gest.* Sed contra hanc theoricam Doctor. alleg. in examine Papiensi, ego arguebam hoc modo. Nam attenta hac doctrina Doct. sequeretur, quod in præscribenda seruitute requiratur titulus contra, *l. si quis diuturno ff. si seru. vendi.* quoniam error facti habetur pro titul. *l. quod vulgo. Digest. pro empt.* & Bartol. *in l. Celsus, ff. de vsucap.* sed secundum Dd. in præscribenda seruitute requiritur error facti qui habetur pro titulo, *vt dixi supra*, respondi defendendo Doct. quod aut est error facti iustissimus, & tunc habetur pro titulo, & ita procedit contrarium: quia error iustissimus non requiritur in seruitute præscribenda. Aut non est error iustissimus, sed satis probabilis: & ille non habetur pro titulo, sed causat bonam fidem, puta signa viæ, vel fama publica, *vt dixi supra*, & ita tenet Bald. multum sing. *in l. fin. Codice de edict. diui. Adr. toll.* Et notate, quod si ego precario possideo ab vno, non possum præscribere seruitutem, etiam quoad alium: vt eleganter dicit gloss. *in 2. lectur. in l. 1. Codice eodem.* Nec obstat, *l. 1. in fin. Digestis vti posside.* quia loquitur quoad interdictum possessorium. Nos vero loquimur quoad præscriptionem, & ita vult Bartol. *in dicta lege prima.* Et notate contra tyrannos occupantes ciuitates alienas, quod patientia eorum non inducit præscriptionem iurisdictionis contra ciuitatem occupatam.

Et

15 Et ratio, * quia ſcientia patientia illius qui vi, clam, vel precario poſſidet, non ſufficit ad præſcriptionem: vt eſt caſus ſecundum tertiam lecturam, *in d.l.1.C.eod.tit.* Et ibi Bart. quod not. ad declarationem huius articuli.

16 Difficilis * punctus eſt, cuius patientia requiratur in præſcribenda ſeruitute, an patientia proprietarij tantum, an patientia poſſeſſoris tantum, in hoc articulo variant maiores noſtri. Nam gl. *in l.1. C. eod. in tertia lectura,* ſentit ſatis clare, quod requiratur ſcientia & patientia poſſeſſoris, ſed Cyn. ibi tenet, quod imo vtriuſque patientia requiratur, Bartol. vero, *in d.l.1. in deciſione,* videtur velle ſequi gl. ſed in ratione decidendi videtur ſentire, quod imo requiratur ſcientia & patientia proprietarij, ibi dum dicit, quia nullum ius habetur in re: ergo à contrario ſenſu ſi habuerit ius in re, vt puta proprietarius eius ſcientia & patientia requireretur. Bald. licet non alleget Bartol. *in dicta l. diſtinguit:* aut proprietarius penitus eſt priuatus poſſeſſione & tunc non requiritur eius ſcientia & patientia: aut non eſt priuatus poſſeſſione, & tunc requiritur eius ſcientia & patientia. Vos in hoc articulo dicite hoc modo, aliquando quis eſt in poſſeſſione alicuius iuris præſentandi, eligendi, & conferendi, & tunc requiritur ſcientia & patientia illius poſſeſſoris, *c. conſultationibus, de iure patron.* Et ita intelligatur Innoc. *in c. bonæ, el. 2. de poſtulat. prælatorum.* Et ita comperio tenere Anton. de Burg. *in repetit. c. fin. de cauſa poſſeſſ. & propriet.* Si vero ſit in poſſeſſione rei corporalis, ſicut dominus vel quaſi dominus non eſt dubium, quod requiritur eius patientia, poſtquam eſt dominus vel quaſi & poſſeſſor ſecundum omnes Doctores, aut eſt dominus vel quaſi dominus, ſed non eſt poſſeſſor rei ſuæ & in hoc eſt tota difficultas Doctor. quo caſu puto quod requiratur ſcientia & patientia tam domini, quam etiam poſſeſſoris, ad hoc, vt præſcribat ſeruitutem tam contra dominum quam contra poſſeſſorem: moueor in primis authoritate Innocent. *in c. 2. in gloſſ. magna de in integrum reſtitut.* vbi dicit, quod requiritur ſcientia & patientia omnium quorum intereſt, ergo tam poſſeſſoris, quam domini quorum intereſt. Et iſto modo intelligo gloſſ. *in dicta l. prima, Codice de ſeruitutibus.* Et eſt ratio, quia ſi requiritur patientia in quaſi domino cui competit publiciana, *vt eſt caſus in l. ſi ego §. 1. ff. de publicia.* quanto magis requiritur ſcientia & patientia veri domini, qui plus iuris habet quam quaſi dominus, *l. penultim. & final. ff. de publicia.* Et facit quod notauit Anton. de Butrig. *in d.c. fin. in repetitio.* & hoc modo videtur Bartol. in ratione decidendi, *in d. l. 1.* intelligere hanc materiam, *vt allegaui ſupr. Bartol.*

Rurſus facite * has concluſiones, 17
in iuribus incorporalibus requiritur duplex quaſi poſſeſſio, vna quaſi ciuilis, alia quaſi naturalis, ſecundum Bald. *in repet. l. ſi aquam, C. eodem.* Secunda concluſio, differentia eſt inter præſcriptionem corporalium & incorporalium: quia ex ſola ciuili in rebus corporalibus acquiritur dominium, ſecundum Dyn. *in c. de poſſeſſione, de regul. iur. lib. 6.* ſed in præſcriptione iurium incorporalium non ſufficit ſola quaſi ciuilis. Ratio diuerſitatis ſecundum Iacob. Butrig. *in § æque, Inſtitut. de actio.* quia in rebus corporalibus eſt vera traditio, *l. traditionibus, C. de pact.* Sed in incorporalibus

non est vera traditio:& ideo est debilis talis quasi possessio ciuilis, & requirit coniunctionem quasi naturalis possessionis, *l. seruus. §. incorporales. ff. de acquiren, rerum domi.* Item quia introductum est vnum pro seruitutibus, vt præscribantur sine titulo, *l. si quis diuturno, ff. si seruit. vend.* ideo aliud introducitur contra, quod requiratur etiam quasi naturalis possessio argu. *l. eum qui. ff. de iureiuran.* Nam in seruitutibus præscribendis debemus considerare patientiam domini, quæ causat commoditatem vsumque seruitutis: qui vsus seruitutis inducit quasi naturalem possessionem: vt probatur in text. nostro ibi. *certam continuamque possessionem*, & ibi, *nemo enim tam perpetuo & l. quoties. ff. eod.* Et est animus qui causat eam quasi ciuilem possessionem, *l. 1. C. eod. titu.* & ideo quasi possessio in iuribus incorporalibus, id est, in seruitutibus prædialibus non dicitur continua, nisi vsus sit continuus, quia fundus non habet animum: vt plene declarat Bart. *in l. iusto. §. non mutat. ff. de vsucap.*

18 Ex * quibus infero contra Bart. *in l. 1. in pr. ff. de acquir. possess.* quod ex sola quasi ciuili seruitus prædialis non acquiritur, neque etiam ex quasi naturali sola contra Bald. *in l. 1. C. eod.* secundum Iaco. Butrig *in d. §. aquæ.* qui dicit, quod ista est veritas, licet disputando posset dici contrarium.

Ex prædictis do vnam conclusionem, quod licet dominium acquiratur ex ciuili possessione sola, tamen in seruitutibus prædialibus requiritur quasi naturalis possessio, iuncta cum quadam ciuili. *arg. legis nostræ*, quæ ponderat vsum, & sic quasi naturalem possessionem.

19 Quæro, * an in præscribenda seruitute vel libertate in rebus ecclesiæ contra ipsam Ecclesiam sufficiat tempus 10. annorum inter præsentes, & 20. inter absentes? Respondi quod non, imo requiruntur 30. anni secundum Dd. maxime Hostien. & Ioan. Andr. *in c. de quarta. de præscript.* suam decisionem notabitis ad limitationem *l. si quis diuturno, ff. si seru. vend.* & ad limitata, *l. sicut. C. de seru.*

Diximus * in præcedentibus qualiter seruitus præscribatur: restat tunc examinare, qualiter præscribatur libertas contra seruitutem constitutam. 20 Quæro igitur primo quantum tempus requiratur ad præscribendam libertatem contra seruitutem constitutam? Respondi per conclusiones, quarum prima sit, vbi seruitus habet vsum continuum vel interpolatum per dies & horas, sufficiunt inter præsentes 10. anni, inter absentes 20. *l. sicut, cum l. sequ. C. de seru. & aqua.* Secunda conclusio, vbi seruitus habet vsum interpolatum, per septimanas, vel menses, vel annos, inter absentes requiritur tempus duplicatum:& sic requiruntur 20. anni, *l. si sic. ff. quemad. seru. amit.* Tertia conclusio, vbi seruitus habet vsum interpolatum siue continuum, siue sit interpolatus per horas, vel per dies, vel per hebdomadas, vel per menses vel annos, sufficiunt 10. anni inter absentes, nec fit duplicatio temporis, ista est communiter approbata, *in d. l. sicut.*

Secundo quæro, * an in præscribéda libertate requiratur titulus? Respondi 21 quod non, quemadmodum nec in præscibenda seruitute, *d. l. si quis diuturno. & Anton. in d. c. peruenit, in repetit.*

Tertius * articulus, est an requiratur 22 factum præscribentis libertatem, respondi breuiter, quod in seruitutibus vrbanorum prædiorum requiritur factum hominis, secus in seruitute rusticorum

rusticorum prædiorum, *vt habetis text. & ibi exempla, in l. hæc autem iura, infra tit. prox.* & ibi ponit Bartol. rationem diuersitatis.

23 Quartus articulus * an requiratur bona fides in præscribenda libertate contra seruitutes? *gloss. in d. l. si sic vult*, quod vbi requiritur factum hominis in præscribenda libertate contra seruitutem, requiratur bona fides: secus si non requiratur factum hominis. Ex quo dicunt Bart. & Angel. *in d. l. hæc autem iura.* quod etiam de iure Canonico, qui est in mala fide, præscribit, quando præscriptio est ex sola negligentia. Sed vos tenebitis contrarium: quod ipsemet Bartol. *in l. sequitur. §. si viam. ff. de vsucap.* dubitauit: & se submisit decisioni Ecclesiæ Romanæ, & Angel. *in d. §. si viam.* & scribentes ibi tenent contrarium: quod imo bona fides requiratur. & idem tenet Bald. *in l. 1. C. de seru. & aqua.* idem tenet dominus Anton. de Butrig. *in repet. d. c. peruenit.* Et ego moueor ratione, quæ est ratio, quod ille, qui est in mala fide de iure Canonico non præscribit. Respond. quia omne quod non est ex fide, peccatum est, *vt dicit tex. in d. c. fin. de præscript.* sed hæc ratio habet locum, quando ex sola negligentia currit præscriptio sine possessione. Hoc amplius ego dico, quod etiam in foro Cæsaris est tenendum ius Canonicum, vt existens in mala fide non præscribat, quia standum est iuri Canonico, cum agatur de peccato: secundum Ioan. Andr. & Anton. de Butrig. *in d. c. fin.* & ita sæpe numero consului cum pluribus Dd. & ita vidi practicari Papiæ.

Vltimo * quæro nunquid sicut in 24
seruitute præscribenda requiritur scientia & patientia aduersarij, *l. 2. C. eod. & dixi infra.* ita in præscribenda libertate requiratur scientia & patientia aduersarij? respondi quod non, ista est communiter approbata *in d l. si sic, D. quemadmod. seruit. amitt.* Sed attendite ad vnum peregrinum dictum, quod licet non requiritur scientia & patientia aduersarij quo ad præscribendam libertatem tamen ex clausula generali, si qua mihi, & c. *de qua in l. 1. in fin. ff. ex quibus caus. maior.* propter iustam ignorantiam dabitur in integrum restitutio contra præscriptionem libertatis, *l. & Attilicinus. ff. de seruit. rust. præd. & est gloss. aurea in d. l. si sic.* quam gloss. not. quia Bartol. *in d. l. 1. circa medium ff. de itin. actuque priuat.* dubitauit. Sed ego publice disputando Papiæ defensaui gloss. *in d. l. si sic.* sed allegabatur mihi vnum fortissimum contrarium *de l. fin. C. de præscript. long. tempor.* vbi non attenditur ignorãtia vel scientia, sed respondebam, quod quoad præscriptionem formandam non attenditur scientia vel ignorantia, *d. l.* sed bene datur in integrum restitutio ex iusta causæ ignorantiæ: *per tex. in ratione sua in d. l. 1. in fi. ff. ex quibus causis maiores.*

JOAN



IOANNIS SVPERIORIS
IN SINGVLAS LEGES QVÆ SVNT SVB TITVLO DE SERVITVTIBVS, Commentarij succenturiati.

MATTHÆO PACO, ET CLAVDIO REGINO, illustrissimi, augustissimique principis Vindocinorum Ducis antecessoribus primariis, Ioannes Superior S.

DEDICATIONIS huius meæ causas si scriberem, id ita facere magis viderer, quia mos est ita scribendi, quam quod ita necesse sit. Vobis enim dico quibus non dicare non licet, & si liceat, non debeam tamen. Nam cum in hac prouincia, & vt aliis multis, vestris auspiciis gerantur omnia, & bene gerantur: merito vobis debemus omnes testimonium obseruantiæ in vos nostræ. Quanquam eam, non perinde vt re ipsa est, ex cuiusquam scriptis perspicere potestis. Hoc meum licet obscurissimi est hominis, ex eo tamen spem facit non ingratum futurum, quod tametsi non succedit, conor tamen in re magna exhibere. Nihil est enim aut maius, aut sanctius, quam leges: si modo nobis Deus optimus maximus ratione nihil maius dedit: sunt enim illæ à naturali lege profectæ, & progressæ longius ab iis quorum ex prima intelligentia genera nota sunt, rationem perficiunt. Earum studio cum me ab hinc decennium dedidissem pene puer, multis post annis cum aliud per ætatem non possem, tantum admiratus sum earum dignitatem ac splendorem: & ex eo id vnum consequutus, vt in nulla re melius operam collocari putarem. Vbi cœpit melius informari animus, & diiudicare magis perfecte: quo magis profeci in cognoscendis, eo maiore studio incubui. Et iam audacior factus, semel atque iterum in celebri corona de iure publicè respondendo rudimentum posui, Tolosæ primum, deinde Burdegalæ, vbi forensi vsui initiatus, postremo in hanc vrbem commigro. In qua, nouus homo, & aduena lucubraui hos breues commentarios, quos vobis do, dico, & addico: non tam fidens operi, pleniores enim extare scio, quam vt intelligatis, etiam in his extremis Galliæ oris, Illustrissimo, Augustissimoque Principi Vindocinorum Duci parere prouinciales, qui tametsi non possint plurimum, velint tamen plurimum Reipublicæ prodesse. Valete. Lectoræ Non. Maij.

P. GARROS

P. GARROS.

I. SVPERIORI, S.



VIDE Superior, amice optime, quanta ſit inter nos ſympathia & conſenſio. Nemo tua damnare poteſt, quin de meo iudicio detrahat: nemo tibi quicquam tribuit, cuius pars in me non aliquantula redundet. Aiunt te in literis bene à pueritia inſtitutum. Tute ſcis nos prope æquales iiſdem ſtudiis, ab iiſdem præceptoribus, ſub eodem tecto imbutos fuiſſe: cum tu ab initio æmulus mihi eſſes, paulo vero poſtea & nomine & re ipſa ſuperior. Aiunt te nobilem cauſarum patronum. Id negare nemo tunc poteſt quod omnes vident, at ego longe antea id proſpexeram & prædixeram. Aiunt te magna omnium commendatione dignum. Ego in te laudando nunquam diminutus fui. Aiunt te ornamentum eſſe ciuitatis noſtræ. Bene quidem, nam & hoc reſpublic. ſi loqui poſſet, clara voce profiteatur, & mihi gratias agat, quod tibi vt ciuis noſter eſſes, autor & princeps extiti. Hæc cum ita ſint, quid mihi gratius accidere potuit, quam quod ad ingentes laudes tuas hunc de ſeruitutibus tractatum tanquam magnum aliquem cumulum adiecisti? Nam, vere dicam, multos audiui cauſas bene perorare: at bene ius interpretari hæc egregia laus eſt neque tibi cum multis communis. Vnum eſt, cuius Lectorem admonitum velim, ne id faciat quod plerique librorum helluones, qui nouos libros arripiunt legunt, abiiciunt: ſeque ſatis vidiſſe putant, quod modo per tranſennam aſpexerint. Eiuſmodi homines liber hic tuus in quo adſtrictum & expreſſum genus ſcribendi es ſequutus, ſine fruge dimittet. Niſi forte tales ſint, vt eis vel natura indulſerit, vel excellens doctrina, vſuſque diuturnus pepererit iſtam percipiendi celeritatem. At qui bene tua legerit, meſſem fructuoſiſſimam collegerit. Vale Lectoræ.

SVMMARIA.

1 *Quæ cura fuerit maiorum circa prædia vrbana, tum etiam ruſtica.*
2 *Seruitutum nomine quæ tacite ſecutæ ſunt venditum fundum, ob euictionem fundum non teneri.*
3 *Aliter quam hactenus explicata l. quod ad ſeruitutes, Digeſtis de euict.*
4 *Quo ſenſu reſponſum ſit, ſeru. nec in bonis, nec extra bona eſſe.*
5 *Quomodo excipiendum ſit Pauli reſponſum in l. 1. Digeſtis de ſeru. lega.*
6 *A Bartolo ſcripta ſeruitutis definitio, aſſerta à neotericorum calumniis.*
6 *Si quis ex prædiis ſuis præſtare aliquod arundinis millia iuſſerit, & quacunque ſunt ei facultati ſimilia, qualia ſint.*
8 *Tres, trium capitum interpretationes l. fin ff. quor. bon. l. 1. §. permittitur,*

ff.de aqua quot. & æſti. & l. Mela, §. quidam libertis,ff.de alim.& cib.l.9.10

PROOEMIVM.

MArcus Terentius Varro, in libro quos de agricultura ſcripſit, deridet ſcriptores nonnullos, qui inſtituto de agricultura tractatu, de lapicidinis, figlinis, arenariis,copioſe ſcriberent: illa enim tametſi in fructu ſint, nihilo tamen magis agriculturæ partes eſſe: atque nominatim Marcum Catonem notat, qui & ipſe de agricultura ſcripturus, tradiderit quemadmodum placentam facere oporteat, quo pacto libum, qua ratione pernas ſalire, quæ ad agriculturam non pertinent: cum de ea tractanti nihil ſit aliud propoſitum, quam quæ ſint in quoquo agro ſerunda & faciunda. Multò iuſtius nos de multis noſtræ ætatis ſcriptoribus queremur,de quibus illud vere dicatur

Incœptis grauibus plerunque & magna profeſſis,
Purpureus late qui ſplendeat, vnus & alter
Aſſuitur pannus: cum lucus, & ara Dianæ,
Et properantis apud per amœnos ambitus agros,
Aut flumen Rhenum, aut pluuius deſcribitur arcus.
Sed nunc non erat hic locus.

Ingreſſi enim ſermonem de hac, aut illa re,tam varia cógerunt,adſtruunt, & miſcent: vt videantur cum Gorgia illo audaciſſimo ſophiſta, de rebus ſimul omnibus dicturi. Inſigniter vero peccatur ad eum modum à neotericis in hoc de ſeruitutibus tractatu, cuius ſalebras, & aſperitates, quæ multæ & magnæ ſunt, cum inſtituerunt explanare: ita rem de re deducunt, vt ſæpe neſcias quid præcipue quæratur: nunc verborum ſignificationes anxie examinantes,nunc alios etiam tractatus iuris arrepta, vel ex vna vocula occaſione incondite aſſuentes, nunc menſurarum rationes ex vetere quodam ſcriptore tranſcribentes quaſi de exemplari, & huiuſmodi *parergois* multis, credo ne parum ſciſſe videantur, eorum me *vattologian* inſcitam, quamuis vt illis videtur popularem & plauſibilem:nemo ſpero dicet affectaſſe, tam erit hic noſter tractatus *aitoſcetios*, & ſine apparatu nullo.

Magnum ſtudium & diligentiam adhibuerunt veteres,* ad vrbanorum prædiorum cóſtitutionem, ſitum modum, & ſtatum diſponendum, & ad 1
vrbium decorandum aſpectum. Hinc illa, ſi quis murum ad alienum prædiū ædificet, pedem derelinquat ſi domū, duos pedes, ſi ſepulchrum condere, aut ſcrobem fodere velit, quantum profunditatis habuerit tantum ſpatij relinquito: at vero oleam aut ficum, ab alieno,ad nouem pedes plantato, *l.fi. fin.reg.ff.* Statum ac formam antiquorum ædificiorum cuſtodiri debere, *l. qui luminib.de ſeru.vrb.ff.* & ædificare non licere, niſi intermiſſo legitimo ſpatio à vicina inſula, *l.Imper.eod.* Vt demolitus domum negotiandi cauſa, quo plus ſibi acquiratur, quia ſic deformetur ciuitas ruinis, quique ſic emit, ſinguli pretium quo domus diſtracta eſt præſtent, *l.fin.de dam.infect. ff.* in publico ſi quis ædificauerit, ne cogatur tollere: ſed pro ſolo pendatur vectigal. *l. 2. §.ſi quis nemine, ne quid in loco publ. ff.* Atq; huiuſmodi, quorū exépla multa habemus in conſtitutione, quæ eſt ex libro Papinia. *de offic. ædilium, ſub titulo de via pub. & itin.pub. refici. ff.* Nec minore cura cauerunt circa ruſtica: nam ad eorum cultum excitantes quemque, virum bonum cum laudabant,ita laudabant

bant, bonum agricolam, bonumque colonum. Et quo magis bene quisque coleret, proditũ est, in diuidundis agris bina tantum cuique fuisse assignata agri iugera, neque cuiquam maiorem modum attributum. Elaborandum est ergo nobis in vtriusque eo diligentius, pretij enim & ædium, & fundorum bona pars, sunt prædiorum iura, quæ seru. appellantur: adeo, vt qui liberum prædium vendiderit, id vti optimum maximumque esse vendidisse dicatur, *l. qui vti optimæ. de rer. & verb. sign. ff.* decedere enim multum de pretio imposita seruitute & fundorum ius longe deterius fieri.

2 Quod * contrarium ei non est, quod de seruitute quæ tacite secuta est venditum fundum responsum est, eius nomine ob euictionem venditorem teneri non posse, *l. quod ad seruitutes, de euict. ff.* non enim id eo dictum est, quasi non minuatur ius fundi imposita seruitute, aut abesse emptori nihil intelligatur euicta seruitute, cum sit responsum, quoties de seruitute agitur, victum tantum præstare debere, quanto minoris emisset emptor, si sciuisset seruitutem impositam, *l. quoties. de ædi. ff.* Neque sic accipiendum est, vt non detur quidem de euictione actio, sed ex empto quanto minoris: quod plerique existimauerunt, quemadmodum cum sic recipit venditor qui sciret seruitutem deberi, *Itinera actus, quib. sunt, vt ita sint,* euictionis quidem nomine se liberat, sed quia decepit emptorem, empti iudicio tenetur, *l. qui libertatis. §. sed et si quis, de euict. ff.* illa enim verba, *Nec enim euictionis nomine quenquam in eo iure teneri, quod tacite soleat accedere.* Non modo denegant emptori actionem de euictione, sed & exempto quanto minoris & redhibitoriam, & si qua alia ei succurri solet. In quo conturbari non debemus cum videatur iniquum non succurri emptori, qui si sciuisset seruitutem impositam, aut non emisset, aut certe minoris emisset, illa enim verba, *Si tacite secutæ sunt*, ita * sunt accipienda, vt ea seruitus quæ vendicaretur ab alio, nec constituta, nec præstita à venditore vnquam fuerit: sed debita ignorante eo. Quod si tum quoque cum ignorauit emptor seruitutem deberi, & merito liberum credidit, quem longo tempore liberum possedit, nihilominus post venditionem vendicata seruitute actionem ex empto quanto minoris, aut aliam aduersus eum recte dari putes, cum non nisi ex empto actio detur etiam si sciuit venditor seruitutem deberi, & in ea celanda improbata more versatus est, *l. 1. in fin. de actio. empt ff.* an non iniurium erit, aduersus ignorantem venditorem eam actionem dari, quæ aduersus venditorem dari solet qui callide fallere voluit, atque per fraudem, & imposturam decipere emptorem, vt sit & bonæ fidei venditoris, & dolosi eadem conditio, æquitati igitur erit magis consentaneum, vt in ea specie euicta seruitute nulla detur aduersus venditorem actio, satisque sit, dum non vti optimus maximusque fundus venierit, si qualis sit fundus, talis præstetur à bonæ fidei venditore, *l. cum venderes. de contrah. ven. ff.* Illud vero quod responsum vulgo traditur, iura prædiorum nec in bonis, nec extra bona esse, *l. 1. de vsufr leg. ff.* quam interpretationem recipiat, videamus: 3

Ait Iurisconsultus, *Nec vsus, nec vsusfruct. itineris, actus, viæ, aquæductus, legari potest: quia seruit. seru. esse non potest nec erit vtile legatum ex Senatusconsulto quo cauetur, vt omnium quæ in bonis sunt vsusfr. legari possit. quia id, neq; ex bonis, nec extra bona sit.* 5

Quid? nonne & ad vendicandas seruitutes, & ad tuendam libertatem actiones proditæ sunt confessoria & negatoria: confessoria, ei qui sibi seruitutem competere contendit: negatoria, omnino qui negat: & tam in bonis nostris intelligimus habere, cum possidentes exceptionem, aut amittentes ad recuperandam eam actionem habemus, *l. rem in bonis de acquir. rer. dom. ff.* An non viæ, itineris, actus, aquæductus, pignoris conuentio recepta est, *l. sed an viæ, de pign. ff.* Cum creditoris ius hypothecæ persequenti probandum sit, cum conueniebar, rem in bonis debitoris fuisse, *l. & quæ nondum §. quod dicitur eodem.* Num & actione Pauliana reuocantur seruitutes per fraudem non vtendo amissæ, *vel ei l. in fraudem quæ in fraud. cred. ff.* tametsi id edictum ad eos tantum pertineat, qui patrimonium suum malo consilio diminuunt, *l. qui autem quæ in fraud cred. ff.* An non iura prædiorum à fundo separata, nec mensura, nec temporibus diuisa, in arbitrium familię hercifcundæ veniunt, *l. arbor §. fin. communi diuid. ff.* quam nos suo loco interpretabimur? An non denique ea iura recte quisque sua appellat, *l. ex meo de seru. rust ff.*

4 Non * insectabor hoc loco iudicium cuiusquam, neque cuiusquam nomen traducam, sed quilibet audendi sit omnibus æqua potestas: is inter cæteros minus aberrauit, qui non esse seruitutes extra bona nostra credidit, quia eum qui seruitute non constituta, vti velit, iure prohibeamus: non esse autem in bonis, quia seruitus cum sit habitus, & fundi qualitas quædam, nulla sit pars bonorum nostrorum. Ego nusquam legi responsum, seruitutes neque in bonis, nec extra bona esse: Id enim quod neque in bonis, nec extra bona esse tradidit Paulus, *leg. 1. de vsu & vsufruct. leg.* proculdubio ad constitutas seruitutes non refertur, non enim de eo dictum est, qui debitæ sibi seruitutis vsum vel vsumfructum legasset, legatum enim tale fieret, inutiliter, si enim per prædium tuum aquam ducere possum, ex ea aqua haustum alij cedere non possum, nisi id mihi per te liceat, *l. cum esset, §. per plurium. de serui. rustic. ff. leg. in concedendo. de aqua plu. arcend. ff.* Porro nec seruitutis vllus vsus fructus intelligi potest, cum vix sit, vt seruitutis fructus vllus æstimari possit, nisi si quis commodum in fructibus numeret, quod quis habiturus est, si vti seruitute non prohibeatur, *l. videamus. §. fin. de vsur. ff.* & in tractatu seruitutum id fructuum nomine computetur, quod intersit agentis seruitutem non prohiberi, *l. loci corpus §. in confessoriam si seru. vend. ff.* quemadmodum etiam, in petitionem hæreditatis seruitutes non veniunt, quia nihil est quod eo nomine possit restitui, *l. & non tantum §. fin. de petit. hæred. ff.*

Verum * illud Pauli responsum de eo intelligi debet, qui cum haberet 5 fundum liberum, legato vicini fundo domino vsu itineris, viæ, vel actus, fundi sui ius minuere voluit imposita seruitute: eam enim seruitutem cuius vsum relinqueret, nec in bonis suis esse, nec extra bona, quia sua res nemini seruit, *l. in communi. de seru. vrbano. ff.* Atque ideo responsum est, eum qui plenam proprietatem habet, ius vtendi quod separatum sit non habere, *leg. vti frui. si vsufruct. peta. ff.* Sic multa alia dicuntur nec in bonis, nec extra bona esse, sed medio quodam genere, ex bonis esse: qui enim tibi commodatam, aut depositam apud te rem rapuit, quanquam huius-

modi

modi non sint in bonis, nec extra bona, qui tamen ex bonis sunt, vt intersit tua eas res non auferri, competit tibi ad eas recuperandas vi bonorum raptorum actio. §. *sane in hac actione. de vi bonor. rapt. Instit.* Sunt ergo in bonis seruitutes, cum sint in bonis non solum quæ domini nostri sunt, sed quæ à nobis bona fide possidentur, & si quid est in actionibus, & persecutionibus, *leg. bonorum appellatio. de ver. & rer. signific. ff.* Sed ea prædiorum iura, quæ, & qualia sint explicemus. Magna oritur hic turba inter interpretes, prodigiose inuicem nescio an per ambitionem dissentientes, dum hic seruitutem appellat onus prædio debitum, ille accidentalem habitudinem prædij, alius, habitum prædij, alius ius prædio inhærens, res nouas semper molientes nimium accurato vel potius moroso nimium & curioso ingenio: mihi posuisse definitionem Bartoli sufficiet, & eam liberasse ab impetigine recenti: nam quo alio nomine Aristarchorum istorum animaduersiones appellem?

6 Sic * igitur Bartolus, Seruitus, est ius quoddam prædio inhærens, ipsius vtilitatem respiciens, & alterius prædij ius seu libertatem diminuens, quam ille multis illustrat iuris ciuilis locis, quos hic recognoscere, & transcribere quod alij solent, quid aliud esset, quam Penelopes telam retexere? Venio ad ingratos, contentiosos, & contumeliosos istos neotericos, qui tam auide criminantur, & reprehendunt. Hæc, inquiunt, Bartol. definitio facile euerti potest: nam si lex agro dicta non sit, agri natura seruanda est, vt semper inferior superiori seruiat, *l. 1. §. final. de aqua pluu. arcen. ff.* Hæc loci imcommoditas, prædij superioris vtilitatem respicit, & inferioris vtilitatem minuit, seruitus tamen non est, *l. 1. §. fin. de aqua plu. arcen.* Mirum est, acutos homines tam inepta reprehensione non pudefactos, arguti enim cum sint, cogitare debuerunt, in arduis & decliuibus locis, omnem pinguedinem terræ ex fundo superiori ad inferiorem decurrere, vt sic, agri superioris decliuis ficus magis sit ei incommodus, quam commodus, *l. 1. §. final. de aqua plu. arcen. ff.* Deinde, vt plurimum prodesse inferioris fundi domino deriuatam ex superiore aquam ad irrigandum, *l. 1. §. iidem aiunt aquam plu. 11. de aqua. plu. arce. ff.* vt sic intelligi non possit vter alteri seruiat, verius situs vtilior, sed illud quod dicunt eam incommoditatem agri inferioris illis vtilitatem minuere, prorsus caret iudicio: nam id si est, vna quoque augetur superioris fundi vtilitas, *l. de pupillo §. Sextus 9. de noui ope. nunc. ff.* at qui minuitur, pinguedine cum aqua deorsum decurrente: verum, quomodo imminutum poterit dici ius fundi, quod nunquam maius, aut auctum, quod nunquam minus fuit? Ideoque prædia quæ in suo naturali habitu possidemus, omnia libera appellamus: etiam ea, quorum conditio deterior fiat facto aliquo: nam tametsi ædes tuas tollendo obscures meas, nihilo tamen magis seruire dicuntur meæ, *l. cum eo. de seru. vrb. præd.* Vnde etiam fit, vt seruitutis causam Iurisconsultus appellet imposititiam, *l. de pupillo. §. Sextus. 9. de nou. ope. nunc.* Verius ergo dicemus cum Iurisconsulto, in cliuis magis agri naturam, quam aquam nocere, *l. 1. §. huic etiam illud. ff. de aqua pluu. arcen.* Vt prædia illa cliuosa propter soli vitium quasi seruire dicantur, *leg. 1. §. final. de aqua pluu. arcen. ff.* quemadmodum ita seruire dicuntur, quibus seruitus

imponi nulla possit, quod de locis publicis responsum est: quæ tametsi seruiant nemini, seruire tamen dicuntur priuato cuique, iure scilicet ciuitatis: vt intelligamus, seruitutis appellationem simplicem non esse, *l. 1. §. hoc interdictum prohibitorium ne quid in loco public. ff. progrediamur.* Seruitus, inquit Bartolus, est ius prædio inhærens. Contra vitilitigatores, non inhærere prædio, quia aquæductus tametsi seruitus est, non semper prædiis inhæret, *l. 1. § præterea Labeo de aqua quotid. & æsti. ff. Præterea Labeo scribit, etsi quidem ductus aquarum non sunt fundi, quia quocunque duci possint, tamen ad hoc interdictum pertinere.* Sed peior est hic error superiore: nam qui ductus aquarum fundi non sunt, ij seruitutum prædiorum numero non sunt: quia sunt personales, & ad hæredes non transmittuntur. Ex ea enim scriptura, *Trado, & dono tibi aquæ digitum, quæ in Isthmo est, aut vbicunque vis.* Vsus aquæ personalis constituitur, quia ad hæredes non transmittitur, *l. Lucius Titius. de seru. rust. præd. ff.* Bartoli autem definitio ad personales seruitutes non pertinet. Sic deinde Bartolus, *Seruitus est ius prædio inhærens, ipsius vtilitatem respiciens.* Insultant aduersarij, quia seruitus constitui potest etiam non respiciens vicini prædij vtilitatem, *l. ei fundo. de seruitut.* Sed hic quoque faciunt, vt intelligendo, nihil intelligant: nam tametsi, quoties nec hominum, nec prædiorum seruitutes sunt, quia nihil vicinorum interest, non valent, *l. quoties. de seruitut. ff.* ei tamen fundo quem quis vendit, seruitutem iure imponit, & si non sit vtilis, *l. ei fundo. de seruitut.* Hoc singulari ratione, quoniam habere possumus, & quæ nobis vtilia non sunt: nam & mari quod natura omnibus patet, licet imponi seruitus priuata lege non potest: si tamen fundo quem venderes legem dixeris, ne in eo, contra alium quem retinebat, piscatio thynnaria exerceretur, quia bona fides legem seruari venditionis exposcit, obligari emptorem responsum est, *l. venditor, communia prædio. ff.* Quia aliud sit habere licere, aliud in alieno acquirere, qui enim in vendendo excipit, magis videtur suo iure vti, eo quod exceperit, quam iure seruitutis ab alio constitutæ: Et, si fuit ei liberum, suam rem non alienando eius omni commoditate vti & frui, an non ei fieret iniuria, si quod in ea re vendenda excepisset, per occasionem iuris ei negaretur? Ratio enim iuris, nemini qui sibi diligenter cauerit, obesse debet, *l. debitor. ff. de separat. l. 1. de testam. manumiss. C.* Et tum magis videtur ius quod exceptum est non translatum in emptorem, quam constitutum ab emptore: & hoc est quod dicit Iurisconsultus. *Quædam enim habere possumus, & sic ea vtilia non sint*, quasi qui exceperit, videatur hoc minus transtulisse, & magis ex sese, & suo iure habere, quam ab emptore. Ita, licet nemini quam sibi possit quis seruitutem recipere, *l. proprium solum, commun. præd. ff.* Tamen alienantes res nostras, ante traditionem, vicino seruitutem excipere possumus: quasi enim rei nostræ legem dicimus, *leg. in venditione. commun. prædior. ff.* Non æmulabor eorum plagiariorum pertinaciam in refellendis seruitutum definitionibus, quas pro suis proferunt, cum à veteribus scriptoribus habeant quasi per manus traditas: sed quia mihi satis videtur asserta ab eorum calumniis Bartoli definitio, glorientur per me licet in suis plagiis,

Promunt

Promunt etiam hic nonnulla de vsufructu, vsu, habitatione, & operis seruorum, de quibus aliquando, non vt illi hic perfunctoriæ, sed ex professo peculiari, separato tractatu dicemus. In eo sunt plusquam ridiculi, quòd de mancipiorum quoque seruitute adsunt inania quędam, quasi ad hunc tractatum pertinentia, & de ea quæ à persona rei debeatur, quasi non omnes res hominum gratia comparatæ sint, *l. in pecudum de vsur. ff.* Nam cum sint in hoc seruitutum tractatu pene omnia ita difficilia propter nimiam subtilitatem, vt de plerisque quæ in eo traduntur quis dixerit, quod de suis libris, Metrocles, *tat est oneiron nerteron phantasmata,* quid opus est inculcatis aliis quæ ex re non sint, augere difficultatem rei? Illud commode tractatur, si mihi ex prædiis tuis præstari arundinis aliquot millia testamento iusseris, aut si lapidem cædere in tuo iure permiseris, vel vuas premere, vel area tua ad frumenta cæteraque legumina trituranda vti, quia hæc seruitutum instar habeant non esse tamen sæpe responsum sit. *l. Caius de annnis legat. ff.* qualia tandem sint. Accursius, *in l. pecoris de seruit. rust. ff.* cui adstipulatur Bart. ita rem omnem absoluit, vt istiusmodi iura cõstituta aut legata habenti prædium, seruitutes sint prædij, licet ad hæredes non transmittãtur: si non habenti prædiũ vicinum iura sint personalia. Hæc merito à recentioribus recepta non sunt, ab illis tamen sunt ex falsis causis damnata. Nos cum Iurisconsulto dicemus, legatis aut constitutis illis iuribus, seruitutem constitutam non videri neque in personam, neque in rem, *l. cuius. ff. annis leg.*

7 Testator * enim Potitianis meis prædiis ex prædiis suis Lucianis legauerat annua arundinis millia trecenta atque ita, qui prædia habebat prædium habenti, respondet tamen constitutam seruitutem non videri, neque in personam, neque in rem, quanto minus tum, quando non habenti prædium tale quid legatum est? in qua lege obiter annotabis, ante verba illa. *Ex prædiis* Potitianis, expungendam esse particulam *Ex*, quod ex posterioribus verbis legis c[illegible]nditur, cum ait, sed fidei commissi [illegible]etitionẽ competisse ei, cui prædia Luciana legata sunt, non enim coniungit Potitiana cum Lucianis, quod in vulgari lectionę male initio legis factum est. Deinde, si constitutis illis iuribus seruitutem constituisse dicimur, ea aut personalis erit, aut in rem, porro personalem constituisse dici non possumus, quia non vsumfructum, non vsum, nam cum ex eo quod ex fundo redactum est pars legatur, vsusfructus legatus non est, *l. defuncta. §. Sempron. de vsufruct. ff.* Ex eo enim quod redactum est qui partem legat, partem rerum corporalium legat, notat Accursius, *in l. si quis ita, de vsufruct. ff.* vsusfructus autem & vsus, vt & cæteræ seruitutes, iura sunt. Sed quid argumentis opus est, cum tam dilucide exposuerit Iurisconsultus, quod distent horum iurium legata ab vsufructu? *l. fundi Trebatiani, de vsu, & vsufruct. leg. ff.* & seruitus quæ in rem sit illis legatis nulla contineatur, cum ad hæredes vt dixi, non transmittantur, contra recentiores, iura huiusmodi seruitutes esse, Baldum, & Fabrum sequuti contendunt. Primum quia dantur in quemcunque possessorem, & à quocunque vendicantur, *l. ergo, §. fi. de seru. rustic. ff.* contra naturã personalium obligationum, quæ fundum

non

non sequuntur, *l. fin. §. final. de contrahenda emption. & venditio. ff.* sed nihil eo euincunt: Nam Iurisconsultus, *in l. ergo, de seruit. rustic. ff.* cum ait, vindicari posse ius pecoris pascendi, spectat quod initio proxime præcedentis legis dixerat, pecoris pascendi seruitutem, si prædij fructus maxime in pecore consistat, prædij magis, quam personæ esse. Ideo nihil mirum, si addat vendicari: quia fundo, & à fundo debeatur, & perpetuo debeatur: quod nemo recte dicet, si persona demonstrata est: Primum, quia si demonstratæ personæ ius vindicandarum seruitutum tribuimus, fatemur ei quæsitum ius in rem seruientem, vendicatio enim est in rem actio, si ei in rem ius quæsitum est, alienans fundum suum ius illud transfert: iura enim realia in emptorem transeunt etiam tacite, *l. si aquæductus, de contrahend. emptione, ff.* At quod personis datur, vt non ad hæredem, ita nec ad emptorem, aut alium singularem rei successorem transfertur, *l. 1. §. permittitur de aqua quotidian. & æstiu. ff.* quod incipit, personis datur cum personis amittitur: ideoque neque ad alium dominum prædiorum, neque ad hæredem, vel qualemcunque successorem transit. Præterea, demonstrata persona cui seruitus debetur, non plus iuris habet in ea seruitute, quam fructuarius in seruitute fundo fructuario debita: cum neuter ad hæredem quicquam transferat: at exploratissimum est, fructuarium vindicandæ seruitutis ius non habere, *l. 1. & l. vti frui, §. vtrum autem, si vsusfruct. pet. ff.* Iam personis quod debetur, aduersus omnes vindicari iura non permittunt, *l. cum precibus, de rer. permut. Cod.* nisi in perpaucis, & singulari iure, vt in eo cui dederam ea lege, vt mihi alimenta præberet: lege enim si non obtemperet, mihi non condictionem solum, sed vendicationem quoque Diui principes in hoc casu, scilicet propter insignem perfidiam dandam esse sanxerunt. Constitutio est Imperatorum Valeriani & Galieni, *in l. 1. de donatio,* quæ sub mod. Codice. Quod secundo loco obiicitur, multo est leuius: sic enim colligunt, pro his concessionibus possessorium competit, *l. 1. §. præterea illud, iuncto §. permittitur, de aqua quotid. & æsti. ff.*

8 Possessorium * autem pro iuribus personalibus minime datur, *d. l. si. quor. bonor. ff.* nam interdictum quorum bonorum aduersus hæreditarios quidem debitores non datur, *d. l. fi. quor. bonor. ff.* quin, nec nisi aduersus duo tantum genera possessorum, qui vel pro hærede, vel pro possessore possident, *l. 1. quorum bonor. ff.* quod copiosius explicat Theophilus, *in tit. de interdictis, §. sequens diuisio,* debitor autem hæreditarius non modo nihil possidet hæreditarium, pro hærede, aut pro possessore sed omnino nihil hæreditarium possidet quoquomodo, sed tantum hæreditati debitum quorum longe diuersa causa est, *l. videamus, §. si actionem de vsufr. ff.* præterea de qua re possessorium dicimus, in ea petitorium spectamus: sed aduersus debitores hæreditarios vnam persequimur debiti solutionem. Denique, nomina hæreditaria incorporalia sunt, tametsi id quod debetur plerunque corporale sit: *Instit. de rebus corporeis & incorporeis, in princ.* sed interdicto quorum bonorum persequimur tantum corporum possessores: quo sensu excipi debet, *l. final. quorum bonor. ff.* quod & Bart. docet, *in l. 1. §. quod ait prætor:* aut dolo, *quorum ff.* Et quod dicunt, pro his concessionibus possessorium competere, *ex l. 1. §. permittitur, de aqua quot. & æsti.*

Illud

9 Illud * non diiudicant satis diligenter, singulare enim est eo loco, vt concessiones illas personales interdicto tueamur, quia illud interdictum de ea tantum aqua propositum est, quam princeps ducere permisit, in quo est singulare, vt illud interdictum non quemadmodum cætera, causam præparet, nec ad temporariam possessionem pertineat, *l.* 1. §. *meminisse, de aqua quotid. & æstiu.* sed & proprietatis causam, & rei persequutionem contineat, & nonnulla alia interdicta, *l.* 2. vbi Accurs. copiose de his, *interdict. ff.* Superiora omnia confirmantur, *ex l. Mela*, §. *quidam libertis, de aliment. legat.* quæ in hac quæstione est omnium celebratissima: in qua legatum aquæ non seruitutem, sed debitum personale continet. Cuius rei multæ sunt ibi causæ: & quia alimenta primum, deinde coniuncta scriptura aquam testator legauit: sic enim scriptum est. *Quidam libertis suis vt alimenta, ita aquam quoque per fideicommissum reliquerat*, vt ex coniunctione legati alimentorum, intelligamus legatum aquæ coniuncta scriptura factum, personæ relictum esse: sic nummorum legatum specie nummorum non demonstrata, cæterorum legatorum contemplatione interpretatur Iurisconsultus, *l. qui non militabat*, §. *Lucio Titio, de hæred. instit. l. si seruus plurium*, §. *fin. de leg.* 1. deinde ex regionis natura, quia inquit: *Proponebatur in regione Aphrica vel Ægypti res agi, vbi aqua venalis esset*, vt ex natura regionis solum emolumentum spectatum in fideicommisso intelligamus, hoc est, aquam relictam esse, aut si ea præstari non posset, quanto quis sibi aquam comparaturus esset: sicut dicimus quædam esse quæ more prouinciarum coerctionem admittunt, cum in aliis prouinciis impune fiant, *l. saecularij*, §. *sunt quædam, de extraord. criminibus, D. de Nil. agg. non rumpend. Cod. l. vnica.* Et quia legato illo aquæ continetur, quanto quis sibi aquam comparaturus esset. *Non videbitur*, inquit, *inutile esse fideicommissum quasi seruitute prædij non possessori vicinæ possessionis relicta.* Quia hic nulla intelligatur relicta seruitus, non quæ in rem sit, quod colligimus ex coniuctione legati alimentorum, non etiã quæ personæ sit. *Quia tametsi haustus aquæ, vel pecoris ad aquam appulsus est seruitus personæ, tamen ei qui vicinus non est inutiliter relinquitur*, quæ periodus conturbauit, & percussit omnium ingenia: vt aliquos non puduerit affirmare contextum illum verborum deprauatum esse, & corrupte legi duobus locis. Nihil mihi immutandum videtur, verum illud tantum meminisse oportere, non satis constitisse inter veteres Iurisconsultos habenda ne essent inter prædiorum rusticorum seruitutes aquæ hauriendæ aut pecoris ad aquam appellendi iura, & similia, §. *inter rusticorum, de seruit. rust. præd. & vrban. Instit.* vnde illud est, vt seruitus pecoris pascendi prædij magis, quam personæ videatur ita demum, si prædij fructus maxime in pecore consistat: vt videri possit spectata magis prædij, quam personæ vtilitas, *l. pecoris, de seruitut. rust. ff.* Illud etiam, vt fundum quem quis solum habet vendendo, excipere possit, vt pascere sibi in eo liceat, quanquam excipere quod prædij sit, non possit, sed tantum id quod personæ sit, quia tum, excepto iure pascendi videatur excepisse quod personæ, non quod prædij sit, *l. si quis vuas, de vsufru. ff.* Cuius rei ea est ratio, ne cum reli-

quis ariolemur, quia tum vsusfruct. fundi acquisitus intelligitur acquisito iure pascendi, cum fundi seruientis fructus omnis in pastione consistit, *argum. l. defunctus, §. fin. de vsufruct. ff.* hinc illud, vt venatio in fructu non sit, nisi omnis fructus fundi ex venatione constet, *l. venationem, de vsur. ff.* Ex quibus intelligimus, seruitutes pecoris pascendi, & aquæ haustus, prædij, & personæ esse, & si liceat dicere ἀμφίβετα sed tamen vt maxime personæ sint, ei qui vicinus non sit, inutiliter relinqui, in quo genere sunt seruitutes gestandi, vel in tuo vuas premendi, vel area tua ad frumenta, vel alia legumina exprimenda vtendi, & his similia, hucusque adumbraui, si non expressi seruitutis naturam, quantum lustraturis mecum locus huius rubricæ difficiles per singula capita, necessarium est.

SVMMARIA.

1 *Seruitutum cur aliæ personarum.*
2 *Aliæ rerum appellantur.*
3 *Et hæ dicũtur interdũ nõ esse fundi?*

MARTIANVS L. I.

Seruitutes aut personarum sunt, vt vsus, & vsusfructus: Aut rerum, vt seruitutes rusticorum vrbanorum.

QVæ diligenter & accurate ab interpretib. scripta sunt, eorum hic frustra expectabitur quicquam. Non enim veterum commentarios transcribere quod à multis fit, sed quod Antigonus dicebat, post illos, qui fruges optimas demessuerunt, culmos legere constitui.

Seruitutes * ergo aut personarum sunt, quæ non modo sic appellatæ sunt quod personæ cohæreant, & vna cum persona finiantur, quod ab omnibus interpretibus traditum est: quanquam illa quoque & præcipua est ratio, sed ideo quoque quod incipere sine persona non possint, ex quo fit vt seruus hæreditarius inutiliter vsumfructum stipuletur, *l. vsusfructus, de stipulat. seruor. ff.* quoniam in eo factum persona desideretur, *l. hæreditas, de acquirend. rer. domin.* Consistit enim in fruendo, hoc est facto aliquo eius qui fruitur, *l. prima, quand. dies vsusfruct. leg. ced. ff.* adeo vt fructus fructuarij non fiant antequam ab eo percipiantur, etiam si ab eo solo separati sint. In quo est fructuarij, quã bonæ fidei possessoris deterior conditio, *l. qui scit, §. præterea, de vsuris, ff.* Præterea personæ appellantur, quia tametsi ad eas persequendas in rem actiones sint proditæ, *l. si seruit. vendic. ff.* tamen sicuti sublata semel personalis obligatio amplius restitui non potest, *l. qui res, §. aream, de solut. ff.* ita seruitutes personarum re mutata in perpetuum pereunt: veluti ædificio diruto, cuius vsusfructus mihi debetur, adeo extinguitur vsusfructus, vt si iisdem tignis, & cæmentis repositum sit, nihilo magis restituatur vsusfructus, vt nec personalis obligatio, *l. quid tamen, §. non tantum, & §. nam & si domus, de vsufructu. ff.* quod non est in seruitutibus prædiorum, sublatum enim ædificium, ex quo stillicidium cadit, si in eadem specie & qualitate reponatur, idem ædificium intelligitur, *l. seruitutes, § si sublatum, & l. si testamento, de seru. vrb. præd. ff.* quæ disputabo fusius in eo contractu, quem de vsufructu, vsu & habitatione adorno.

Aliæ porro * sunt seruitutes rerum, 2
appel

1 appellatæ rerũ seru. non modo quod ad omnẽ successorem transeant, quanquã id quoque verum est, sed etiã quia has seruitutes non homines debeant, sed res, cui consequens est, vt liceat domino seruientis fundi rem derelinquere, & ita præstanda seruitute liberari: quod est animaduersione dignum, *l. & si forte*, §. *Labeo autem, si seruit. vend.* & in multis seruitutibus vtilitatem habet: qualis est illa quæ oneris ferendi causa imposita est, quam qui debet, cogi potest parietem reficere ad onera vicini sustinenda; *l. & si forte, Paragrapho etiam de seruitute si seruitut. vendi. ff. l. eum debere, de seruitutibus vrbanorum.* Cæterum si malit rem derelinquere, id ei liberum est, quia seruitutes rerum non homines debeant, sed res; homines autem si deberent, vt maxime cedere locis & res à se abdicare parati essent, nihilomagis liberarentur, *l. sed cum fructuarius, de vsufruct. ff. l. is cum quo, de aqua plu. arcend. ff.* sunt ergo hæ rerum seruitutes, quia illas non homines debeant, sed res rebus.

3 Quod * si est quo sensu dictum est à Iurisconsulto aquæductum fundi non esse, *l. 1. § præterea Labeo. de aq. quot. & æsti. ff.* separatum à fundo, in difficili illo, §. *aquarum iter. l. arbor. cum diuidun. ff.* Hæc certe magis inspectione digna sunt, quam quæ hic nonnulli incondite deblaterant, de seruitute quam Deus irrogauit Cham, de seruitute tabellionum, ascriptitiorum, & huiusmodi: sed quod ex Labeone vtrobique relatum est de iure aquæ ducendæ separato à fundo, difficultatem non habet, ductus enim aquarum fundi non esse dixit, cum quocunque duci possent, quia eo casu vsus aquæ personalis est, *l. Lucius,*
2 *de seru. rust. ff.* cum nullius singularis fundi spectata est vtilitas. Nam & cum indefinito & indeterminato vsu ædibus tuis mihi vti permisisti, hæredes tui mutare voluntatem possunt: quasi precario vtar. *l. Lucius, de donat. ff. quod & supra attigi.* Cætera quæ scribuntur, *in l. arbor*, §. *aquarum iter, commun. diuid. Digestis,* non sunt perinde facilia, sed ea in l. viæ, hoc tit. commodius exponemus.

SVMMARIA.

1 *Vnus ex dominis cur seruitutem constituere non potest.*

2 *Si alterius quoque ius sibi præripit, quæ sit aduersus illum cautio.*

3 *Item quam ob causam proprietatis dominus ne consentiente quidem fructuario seruitutem imponere potest.*

4 *In qua tandem specie verum sit meum esse, quod cum alio commune habeo.*

5 *In imponenda seruitute, etiam eorum quibus iam debetur, voluntatem exquiri, sed non semper.*

6 *Inter duos communicatis prædiis quæ mutuo seruirent, ab altero seruitus alteri remitti non potest.*

7 *Quod si fundo communi seruiens fundus in commune redemptus sit, extinguitur seruitus.*

8 *Cum per communem fundum vnus ex dominis seruitutem constituit, nouissima demum cessione superiores confirmantur: idque qualem vim ac potestatem habeat interpretatio, l. receptum, comm. præd. ff. satis ostendit.*

VLPIANVS L. II.

Vnus ex dominis communium ædium seruitutem imponere non potest.

1 VAlde * compendiosa est hæc lex, siue vtilitatem spectes, siue breuitatem, & æquitatem summam habet. Æquum est enim vt in re communi nemo dominorum facere quicquam inuito altero possit: neque iure dominij, quia in pari iure potior sit causa prohibentis, *l. Sabinus, comm. diuid. ff.* neque seruitutis, quia res sua nemini seruiat, *l. in re communi, de seru. rust. ff.* ac tametsi qui partis pro indiuiso dominus est, is totius rei dominus quodammodo intelligitur: & quod communiter habet in re quasi in solidum habet, *l. is qui duas, de seruit. leg. ff.* tamen re vera prædia dicimus aliquorum esse, non vtique communiter habentium ea, sed alio aliud habente, *l. littus, §. prædia. de verb. & rer. signific. ff.*

2 Quid * ergo si vnus ex sociis alterius socij ius sibi præripiat, & quasi solus dominus sit, ad suum arbitrium vti re communi velit, quomodo aduersus illum experiemur? *Plerunque propter immensas*, inquit, *contentiones huiusmodi res ad diuisionem peruenit: sed & per communi diuidundo actionem consequitur socius quominus opus fiat, aut vt id opus quod fecit tollat, si modo toti societati prodest id opus tolli, sed & si inter me & te communes sint Titianæ ædes, & ex his aliquid non iure in alienas ædes meas immissum sit, nempe tecum mihi agere licebit, aut rem perdere. Idem fiet, si ex propriis tuis ædibus in communes meas & tuas ædes quid similiter esset proiectum: mihi enim soli tecum est actio.* Quæ Iurisconsulti verba ideo adscribere placuit, quia & me exercuerunt diu, & à paucis intelligi credo. Mihi sic videtur. Vno ex sociis in re communi inuitis cæteris faciente, eum iure quidem seruitutis prohiberi non posse quominus faciat, propter ea quæ supra diximus: sed recurrendum ad diuisionem, & ea facta, in parte fundi mihi adiudicata quæ cum pro diuiso mea sit, iam pars non est, sed totum, *l. recte dicimus, §. quintus de verb. & rer. signific.* negatoria actione recte à me prohiberi, cum cæteros omnes tum eum qui socius fuit. Sed & si communem rem nolis diuidi, possum per communi diuidundo actionem consequi quominus opus fiat, nam actione communi diuidundo non illud agitur tantum vt res diuidantur, sed illud etiam, vt in re communi socij inuicem sibi præstent omnia quæ ex bono & æquo sint, *l. si ædes, communi diuidun. ff.* aut si iam facto opere ea actione agam, id consequar, vt id opus quod fecit socius tollat: sed ita demum, si toti societati prodest id opus tolli. Nam si exempli gratia, cum ædes vitium facerent, eas refeceris, aut tale quoddam opus necessarium vel vtile toti societati, conuentus id non tolles, *l. si ædibus, de damn. infect. ff.* Quod si ex iis ædibus quas tecum communes habeo in alias ædes meas proprias immissum sit, mihi inquit tecum agere licebit, aut rem perdere, quibus verbis non illud dicitur, quod ineptissime Bartolus, Angelus, & alij fere omnes existimant, ab vno ex sociis licet stipulatione aut alia conuentione non possit, præscriptione tamen communi fundo seruitutem acquiri posse: quinimo, verba illa corruptissime leguntur, quia inepte dicitur, licere rem perdere. Locus ille mihi sic restituendus

dus videtur, vt non perdere, quod hactenus omnes, sed partiri legamus, deprauationem enim arguit vel vocum affinitas, illud igitur dicit eo loco Pomponius. Si ex communibus tuis & meis in proprias meas ædes immissum quid sit, mihi tecum agere licere, non communi diuidundo vt in lege proxime præcedenti, quod intelligimus ex verbis illis postremis legis, *mihi enim soli tecum est actio*, quia hic alteruter sociorum propriarum ædium ius tueatur, & communi diuidundo iudicium non nisi de re communi datur, *l. 1. vers. denique commun. diuid. ff.* sed licere agere, negatoria actione scilicet, illam enim intelligimus ex genere rei quam tractat, *l. Imperator. de in diem addictio, ff.* aut rem partiri licere, & ad diuisionem venire: & in re demum diuisa, experiri aduersus illum qui nuper socius fuit. Quemadmodum si communem fundum ego & tu habemus, & vicinum fundum ego solus, si quid malitiose circa fines commiseris, consulit Iurisconsultus, vt vel communem, vel proprium fundum alienum, vt experiri post alienationem possim, *l. sed & loci. §. si communem finium regundor, ff.* Illud nondum intelligitur, *cur in l. sed & loci, §. si communem, fin. regund. Digestis*, non competere finium regundorum iudicium non modo directum, sed ne vtile quidem, *at in l. sed & si de seru. vrb. ff.* agere licere dixerit Pomponius, cuius vtrumque responsum est. Et mihi quidem eius rei ea videtur ratio, quia in actione finium regundorum proprietatis causa agitur, aut si mauis, proprietatis controuersiæ cohæret id iudicium, *l. si quis super sui iuris, fin. regundo, Codice*, & in personam pro vindicatione rei est, *l. 1. finium regund. ff.* Et quod communiter socius habet, id iure eum habere quasi in solidum constitit, *l. si is qui duas de seruit leg. ff.* vnde si communem fundum ego & tu habeamus, & vicinum fundum ego solus, qui aduersum te finium regundorum iudicium accipiam, quod in personam est pro vendicatione rei, nempe vendicabo id quod pro in diuiso & meum est, & à me possidetur: quod per absurdum esset: cum ei qui possidet nulla sit prodita in rem actio, *Paragr. æque, de actio. Institut.* & hoc est quod Iurisconsultus ait, *in l. sed & si loci, §. si communem, finium regundorum, ff. Et scribit Pomponius non posse nos accipere, quia ego & socius meus in hac actione aduersarij esse non possumus: sed vnius loco habemur.* Alia quoque potest ratio assignari, quia si finium regundorum iudicio aduersus socium experiar, duorum personam repræsento, & refero, si spectes fundum meum peculiarem & proprium cuius fines tueor, actoris: si communem fundum, cuius coerceri fines desiderem, rei: vnus autem duorum vicem sustinere non potest, *l. si plures sint de pact. Digestis*, at in specie legis *sed & inter. de seruit. vrbanor. ff.* aduersus socium qui ex communibus ædibus in peculiares meas quid immisit, agere negatoria possum. Quia tum, de eo tantum quod non iure à socio factum sit tollendo quæritur. Et eorum responsorum is mihi videtur esse sensus, tibi Lector, erit liberum non sequi nostrum in hac re iudicium, sed redeamus vnde sumus digressi.

Vnus * ex dominis communibus ædibus seruitutem imponere non potest, eius rei ea est ratio, quia in seruitute constituenda omnium est voluntas spectanda, quorum ius minuitur, *l. in concedendo, de aqua plu. arcend. ff.* Dices, si satis est exquiri eorum volunta- 3

tem, quorum interest, cur non consentiente fructuario proprietatis dominus seruitutem imponere potest? Non enim potest, *in l. sed & si §. fin. de vsufruct.* subiiciam verba, quia mihi videntur digna interpretatione. *Sed nec seruitutem imponere fundo potest proprietarius, nec amittere seruitutem: acquirere plane seruitutem eum posse etiam inuito fructuario Julianus scripsit, quibus consequenter, fructuarius quidem acquirere fundo seruitutem non potest: retinere autem potest, & si forte fuerint non vtente fructuario amissa: hoc quoque nomine tenebitur. Proprietatis autem dominus consentiente ne quidem fructuario seruitutem imponere potest.* Principio quæ dicuntur facilia sunt, illa vero, *quibus consequenter. &c.* non æque, quomodo enim consequuntur? Recte, si expendas paulo diligentius. Nam si acquirere seruitutem potest proprietarius etiam inuito fructuario, quod prædixerat ex Iuliani sententia: valde fuit consequens, vt non possit fructuarius fundo fructuario seruitutem acquirere. Nam si posset, proprietarius eo inuito non posset. Æqua enim si vtriusque potestas est, alter sine altero acquirere non potest, *l. proprium, com. præd. ff.* quod addit, *proprietatis autem dominus ne consentiente quidem fructuario seruitutem imponere potest* Id præter omnium opinionem dictum est. Nam cum alterutrius tantum interesse possit non imponi seruitutem, vtroque consentiente quid impedit seruitutis constitutionem? hunc locum præteruolauerunt interpretes nimium celeriter. Nos quos dicitur proprietatis dominum ne consentientem quidem fructuario seruitutem imponere posse sic excipimus, vt non de qualibet seruitute verum sit, sed de ea tantum quæ formam, aut naturam rei mutet, vt sint illa. *Nisi per quam deterior fructuarij conditio non fiat*, vno contextu legenda, in quibus illud quoque intelligere debemus, in seruitutibus personarum tum demum vere dici deteriorem conditionem earum fieri, cum rei forma aut natura mutatur. Cum in seruitutibus prædiorum etiam tum vere deterior seruitutis conditio dicatur, cum sit grauior seruitus, tametsi rei substantia non mutetur. Nam si stillicidium acquisitum est, altius tolli potest, quia leuior fit eo pacto seruitus. Inferius demitti non potest, quia fit grauior seruitus, in qua specie responsum est, meliorem vicini conditionem fieri posse, deteriorem non posse, *l. seruitutes quæ in superficie, §. stillicidium quoquomodo, de seru. vrban ff. l. & si forte, §. si seru. vend. Digestis.* Cuius contrarium in seruitute personali constitutum est. Quia deterior & fructuarij & vsuarij causa fit etiam in meliorem statum re commutata, *l. hactenus, §. fin. & l. sequenti, de vsufruct. Digestis, l. fin. de vsu & habit. ff.* idcirco tam varie, quia rei specie commutata cuius vel vsumfructum vel vsum habes, & vsusfructus extinguitur: prædiorum vero seruitutes nihilominus peti possunt specie commutata, *l. repetit. §. rei mutatione, quibus mod. vsusfru. amitt. l. seruitutes, §. si sublatum, de seru. vrbanorum prædior. ff. l. si eo loco, si seruit. vend. ff.* illud autem quod de proprietatis domino dictum est, vt ne consentiente quidem fructuario seruitutem imponere possit: ad eas tantum seruitutes pertinere quæ rei speciem vel formam mutent augmento est, quod mox excipit, vt religiosum locum facere consentiente fructuario possit: tametsi tum rei species mutetur, *l. locum autem, de vsufruct.* Ex-

ceptiones autem esse de regula vulgatius est, quam vt probari debeat. Sed cur eas seruitutes quæ rei speciem mutant imponere non potest proprietarius consentiente fructuario? Eius rei ea est ratio, quia vt supra dixi ea imposita seruitute interiret vsusfructus, quod noluisse fructuarium conijcimus, quia non dixit: Quod autem voluit, non potuit: & in vno voluntate dicitur, in altero facultate, quod in dissimili specie responsum est, *in l. quoties, de hære. institut. Digestis*. Dicet quis, vsufructu ab hærede relicto potest hæres fundo fructuario vel seruitutem imponere, vel prædia vicina liberare, quo casu, fructuarius non aliud quam quod sua interest petere ab hærede potest, *l. si ab hærede, si vsusfruct. peta. ff.* quod ergo solus proprietarius potest, quomodo non potest consentiente fructuario? Multos lex illa torsit, commodissime tamen dicetur, hæredem à quo relictus est fundi hæreditarij vsusfructus, ante constitutum vsumfructum seruitutem ei fundo imponere, quia in reliquis quidem legatis traditiones ab hærede factæ ad tempus aditæ hæreditatis referuntur, *l. proinde si cert. petat. ff.* legatum vero vsusfructus non perinde retro agitur: quia cedere non intelligitur, neque à morte testatoris, neque ab adita hæreditate, *l. vnica, §. libertatibus de cad. toll. Codice*. Et quia vsusfructus in fruendo, hoc est facto aliquo consistit, *l. vnica quando dies vsufructu. leg. cedat. ff.* Denique de vsufructu cũ loquimur, semper intelligimur loqui de constituto vsufructu, *l. 1. versiculo sed ita demum, quibus modis vsusfruct vel vs. amittatur, ff.* vt mirum non sit, si antequam hæres induxit fructuarium in fundum, quo facto demum intelligitur constitutus vsusfru. *l. 1. §. dare de vsufruct. ff.* potest fructuario fundo seruitutem imponere: nam ipso iure id potest, vnde est ab vsufructuario, hoc quod interest ab hærede seruetur, *l. 2. si vsusfruct. petatur. Digestis*, quasi ipso iure hæres id potuerit, sit tamen æquum fructuario succurri.

Sed * vnum ex dominis communium ædium seruitutem imponere non posse falsum ex eo videri potest, quod nostrum quoque iure id dicimus, quod cum alio commune habemus, *l. pupillus, §. fi. de rer. & verb. signif. ff.* quod quam interpretationem habeat hic attingitur, vereor ne à timidis, remque non exacte satis intelligentib. dum alius proprie non videri meum quod cõmune sic existimat, sed ex ficta quadam interpretatione. Alius meum, esse sed respectu partis meæ tantum. Alius non simpliciter, sed secundum quid. quæ omnia sunt dubitantium somnia. Mihi videtur proprie meum esse quod mihi cum alio commune est, sed in iis tantum, quæ sine incommodo sociorum in re communi facere possum. Vnde illud (quia diuortij faciendi potestas ex lege Iulia de maritandis ordinibus libertæ quæ patrono nupta esset adempta erat) vt qui communem libertam habuit, ad beneficium legis Iuliæ solus admissus sit, licet alterius quoque si liberta, *l illud de ritu nupti. ff.* quia scilicet sine incommodo socij maneat nupta socio. Nec aduersatur, quod ex pluribus sociis vno necato de communi seruo haberi publica quæstio solet: quodque in Syllaniano Senatusconsulto domini appellatione pro parte dominus contineatur, *l. 1 §. domini, de Senatusconf. Sylla, ff.* cum videri possit sociis iniuria fieri, quorum seruus torquetur. Non enim magis interest aut necari, aut hæredum eius supplicium 4

supplicium de communi seruo sumi: aut quæstionem haberi, quam sociorum qui viuunt: cum aliter nulla domus tuta esse possit, *leg. prima, ad Syllani, ff.* quia vel quæstione, vel supplicio, prospicitur superstitem sociorum vitæ, & incolumitati, tota familia exemplo deterrita. Quemadmodum in simili specie responsum est militi aduersus venditionem quam fecerat restitui postulanti, eius interesse ratas manere venditiones à se factas. Ne, si quando ipse quid emerit eadem lege conueniatur, *l. ratas de rescind. vend. Codice.* Sed in imponenda seruitute non modo omnium dominorum, sed etiam eorum quibus iam est constituta seruitus voluntas exquirenda est, *l. in concedendo, de aqua plu. arcend. ff.* quod ita demum verum est, si ius eorum minuatur, si enim aquæductus vel aquæ haustus sufficiens est: potest etiam pluribus per eundem locum concedi, *l. rusticorum, §. si aquaductus de seru. rustic. ff.* & in eo consentiunt omnes.

5 Sed * cum receptum sit vt plures domini vel non pariter cedentes fundo communi seruitutem & imponant, & acquirant; cur communicatis inter duos prædiis, ab altero, seruitus alteri remitti non potest: quemadmodum personam electam augere numerum eligentium dicimus *in cap. cum in iure peritus, de elect. extr.* & actorem vniuersitatis, cui experiri ab ordine concessum est, cum duæ partes decurionum interfuerint, connumeratio inter eos eo quoque qui decernitur, *l. plane quod cuiusque vniuersitatis nomin. vel cont. eam agatur, ff.* Difficilis est hic locus, eius tamen rationem exquirentib. nulla potest reddi aut compendiosior, aut verior ea, quam mox ibidem subdit: cum id fieri dicit prædiis pro indiuiso possessis, quoniam non personæ, sed prædio debeatur seruitus. Nam si communiter habeantur prædia, fieri necessario, vt in omnibus eorum partibus vel minimis, aliqua pars mea sit, alia quoque pars tua sit. Sic enim si ex æquis partibus fundum mihi tecum communem tu & Titius possideatis certis regionibus, non à Titio totum semissem petere debeo, sed à singulis, te, & Titio, quadrantem, quoniam in omnibus partibus aliqua necessario mea sit, *l. Pomponius de rei vendic.* Et cum duo hæreditatem possident, & duo sint qui partes ad se pertinere dicant, non singuli à singulis petere debent: puta primus à primo, secundus à secundo, sed ambo à primo, & ambo à secundo, neque enim alter primi, alter secundi partem possidet: sed ambo vtriusque, *l. 1. §. quinimo si pars hær. pet. ff.* Sic manente societate seruitus quæ fundo communi debetur, tibi à me remitti non potest, quoniam ita mea sit, vt æque tua quoque sit, & si quid aliud fundi est, quale sit. Id tamen efficere miseram & nimiam diligentiam iuris, quam rationem stricti iuris appellamus: aperte demonstrat Iurisconsultus, *in l. 1. §. si ego, & §. item si cum me. si pars hæredit. petatur, ff.* & aduersus illam officio iudicis consuli. Quæ stricti iuris ratio, *in l. si vnus de seruit. rusticor. ff.* eo magis liberationem impedit, quod vterque fundus & is qui seruiret, & cui seruitus deberetur, proponebantur communes esse: ex eo enim alterum ex sociis seruitutem alteri remittendo seipsum magis spectare videri.

Sed* cum non extinguatur seruitus 6
communicatis prædiis mutuo & sibi inuicem seruientibus, *l. si vnus ex sociis, de seruitut. rusticorum, Digestis.*

gestis. Cur extinguitur, si communi fundo seruiens in commune redemptus sit *in l. si communi. de seruit. rustic. ff.* Habet quoque non paruam difficultatem, vt multi cum differentiæ rationem quærunt, quasi in tenebris pugnent: tametsi strenuum erroris ducem Accursium alioquin iuris consultissimum habeant.

7 Illi cum * eo credunt communicatis prædiis, quæ sibi inuicem seruiant, seruitutem retineri per partes: quia diuersa sit vtriusque causa, confundi autem seruitutem, cum fundus communi fundo seruiens in commune redemptus est: quia in redimendo fundum qui seruit communi fundo, plures socij vnius loco habeantur. Hic plauditur ab omnibus Accursio, & gratulanlantur sibi nacti tantum ducem in re quam non assequantur. Mihi videtur ratio illa primum falsa, quoniam non satis sit cum de pluribus sociis loquimur, vt idem sit emptor, idemque venditor, si enim proprio fundo meo, & proprio tuo fundus seruiat: Tametsi illum tu & ego in commune redemerimus, nihilo magis extinguitur seruitus: quia proprio fundo per communem seruitus deberi potest, *in leg. si communi. versi. at si proprio. de seruitut. rustic, ff.* & tamen in ea specie vterque nostrum successit in ius venditoris, & vterque nostrum emptor est. Deinde etiam illa vulgaris ratio Accursij nihil affert lucis dubitationi nostræ. Postremo ex eo quoque suspecta est, quod prorsus ab illa diuersa est quam Iurisconsultus reddidit, cum dixit, ideo redemptione seruitutem extingui, quia par vtriusque domini ius fiat. Nos ergo extra Iurisconsulti responsum nihil quærens dicemus, ideo communicatis prædiis quæ inuicem seruirent nihilominus seruitutem per per partes retineri: quoniam communicatis prædiis par vtriusque ius non fiat, at redempto in commune fundo qui communi prædio seruiat, extingui, quia tum omnium sociorum ius in vtroque fundo pars esse incipiat. Sed quando demum efficitur par vtriusque ius aut quando non? facilis est ea inquisitio. Nam fundo qui meo & tuo seruiat in commune redempto seruitus extinguitur, quod par vtriusque domini ius in vtroque fundo esse incipiat. *l. si communi, de seru rust. ff.* Quoniam intelligi non possit quicquam interesse alterutrius nostrum seruitutem non extingui, cum neuter fundus cuiusquam nostrum proprius fuerit. At fundis qui mutuo seruiebant communitatis, retinetur, *leg. vnus ex sociis. de seru. rust. ff.* Tum autem non fieri par vtriusque ius ex eo apparet, quia communicatis duobus fundis qui singulorum proprij essent, intelligimus neutrum ex sociis in perpetuum fundi sui dominum esse desinere, ne pro parte quidem, quoniam distracta societate fundum quisque suum recipiat: & hoc interest inter societatem omnium bonorum, & communicationem certorum corporum, *in l. si tibi areæ. de præscr. verb. ff.* si tibi aræ meæ dominium dedero ea lege, vt insula ædificata mihi partem reddas: societas contracta non est, quia inquit, nemo societatem contrahendo rei suæ dominus esse desinit, ne pro parte quidem, vt ex specie potest intelligi, quia scilicet in communicatione certorum corporum vt diximus, cum à communione disceditur, quique suum recipit cum in societate omnium bonorum longe aliud seruetur, *l. 1. §. in societate pro socio. ff.* Sed redeamus vnde primum nostra manauit oratio.

8 Vnus * ergo ex dominis communium ædium seruitutem imponere non potest, sed omnes simul domini an possunt? Et responsum est per fundum qui plurium est ius mihi esse eundi posse separatim cedi, vt tamen non aliter mihi acquiratur, quam si omnes cedant, & nouissima demum cessione superiores confirmentur, *leg. per plurium. de seruit. rustic. Digestis*, & in formidabili illo responso, *leg. receptum.com. præd. ff.* Nos videamus si terrificam & ferocem illam bestiam mansuefacere, & quasi ex colchide domatis tauris igníuomis & peruigili dracone aureum vellus auferre possimus. *Receptum est*, inquit, *vt plures domini & non pariter cedentes seruitutes imponant, vel acquirant: vt tamen ex nouissimo actu etiam superiores confirmentur.* Nondum impegimus ad asperitatem aliquam, quia per planum iuimus. Illud tantum in illis annotandum est, quod ait, *vt plures domini non pariter cedentes seruitutes imponant.* In quibus enim ius ciuile plurium consensum desiderat, simul interuenire desiderat: vnde summus Pontifex Innocent. tertius licet electioni à nonnullis factæ omnes, quorum ius eligendi esset, postea consensissent, eam tamen ipso iure irritam dixit, *in cap. auditis. de elect. extr.* Præterea quia summo iure solet extingui obligatio, si in eum casum inciderit, à quo incipere non potest: quod hic fieri Iurisconsf. docet, *in l. plurib. §. & si placeat. de verb. oblig. ff.* sic enim ait. *Et si placeat extingui obligationes si in eum casum inciderint, à quo incipere non possint: non tamen hoc in omnibus verum est*, subiicit paulo post: *nam pro parte dominorum seruitus acquiri non potest: acquisita tamen confirmatur.* Itaque merito Iurisconsultus dicit, receptum esse, h. e. benigne obtinuisse contra stricti iuris rationem, vt scilicet plures non pariter cedentes seruitutem imponant. & paulo post, tempus tantum eis remissum, quo dare facere vel diuersis temporibus possint. Et h. e. quod ait Iurisconsultus prætorem tueri posteriorem voluntatem, *l. si autem plures. de aqua pluu. arcen. ff.* Quo loco pueriliter ineptit Accurs. Pergamus. *Perindeque sit atque si eodem tempore omnes cessissent, & ideo si is qui primus cessit, vel defunctus sit, vel alio modo partem suam alienauerit, post deinde socius cesserit, nihil agetur: cum enim postremus cedit, non retro acquiri seruitus videtur: sed perinde habetur, ac si cum prostremus cedit, omnes cessissent.* Hoc loco multis salebris obsesso hæremus cum cæteris, sed extricemur nos & qua licet exitum quæramus. Nam in re tam difficili aspernari nihil debemus quod probabile sit. Primum ergo considerandum est seruitutes esse stricti iuris, *l. fructuarius nouum riuum. §. ædificium. de vsufruct. ff.* Deinde duo hic requiri à Iurisconsultis, primum vt omnes cedant, deinde vt nouissimo cedente perinde sit, atque si omnes cessissent. Cuius rei ea ratio, quia plurium cessiones sunt actus æquè principales, & eiusdem potestatis: sed cum duo actus sunt eiusdem potestatis, intelligi non potest, vter ab altero confirmetur, *leg. generaliter. versic. verum reo. de fideiuss. ff.* Idcirco necessarium est ita omnes cedere separatim, vt vno tempore simul omnes cedere videantur, nec satis est si quoquo tempore cedant, tametsi omnes. *Et ideo si is qui primus cesserit, vel defunctus sit, vel alio modo partem suam alienauerit, post deinde socius eius cesserit, nihil agetur.* Eius ea est ratio. Primum quia cum nouissimus cedit,

cedit, perinde esse debet ac si omnes cederent, ne alioqui nouissima cessio videatur priores confirmare. Sed nec mortuus, nec qui partem suam alienauit, potest videri cedere. Deinde, quia vbi qui primus cessit vel defunctus est, vel partem suam alienauit, mutatione dominij iam non idem fundus intelligitur qui prius fuit. Quam ob causam responsum est, defuncti vxorem quæ iacente hæreditate hæreditarium quid subtraxit, rerum amotarum actione teneri: si post aditam ab hærede hæreditatem etiam furti, *l. de iis. de fur. C.* Sic quoque bona Castrensia mutatione personæ desinunt esse Castrensia. *l. per procuratorem. de acquir. hered ff. & leg. fin. de inoffic. testament. Cod.* Sic etiam olim mutatione personæ fiebat nouatio, *l. fin. de nouat. C.* Alia quoque ratio afferri potest. Nam quemadmodum quando est in potestate debitoris, an perficiatur obligatio, tempus contractæ obligationis spectamus, non id tempus quo de contrahenda tractatus habitus est. In acutissimis Pauli, Papiniani, & Aphricani responsis. *leg. Titius. quæ res. pign. vel hypothe. de obligat. non poss. leg. 1. & l. qui ba'neum. §. Titia prædium. qui pot. in pign. habean. ff.* Ita quoniam post cessionem, primi, est & in eius, & in socij qui non cessit potestate, ne iure seruitutis valeat prima cessio: non primæ cessionis tempus, sed id quo nouissima cessione superiores confirmantur spectandum est: vt nouissimo cedente omnes cessisse videantur, non potest autem videri cedere, qui iam mortuus est, aut qui partem suam alienauit. Nec potest aut ei qui primus cessit, aut ei qui nouissime, consensus suus obesse: nisi separatim & diuersis temporibus ita cesserint, vt cum nouissimus cedit, simul omnes cedere videantur, quia cum auctum geri iuris ratio impediat, tum consensus nihil obest, *l. si debitor. §. fin. quib. modis pign. vel hypoth. solui. ff.* Nam licet contra strictam rationem iuris responsum sit, non rationem iuris, sed iudicij, hoc est voluntatis spectari, *leg. 1. de testamen. manumiss. Cod.* Tamen hic potestas iuris non autem iudicij, hoc est voluntatis sociorum consideratur, vulgare enim est spectari effectum iuris, non id quod à contrahentibus actum, aut cogitatum est, *l. si aliij. de vsufruct. leg. ff.* Idque adeo verum est, vt cui consuli propter stricti iuris regulas non poterat mero iure ei Iurisconsultus maluerit ridicula consulere, quam quicquam permittere quod aduersus diligentiam scrupulosam & anxiam esset, *l. sed & loc. §. si communem, finium regund. ff.* Præterea non videntur omnes socij ex eadem causa promittere, cum ex interuallo promittant. *argum. l. si ventri. §. final. de priuileg. cred. ff.* Denique in iis quæ non retrotrahuntur, inspicimus tantum illud tempus quo perficitur actus, non etiam tempus præcedens, *l. quod autem. §. final. de dona. inter virum. & vxor. ff.* At cessio nouissima retro non trahitur in illis verbis, *Cum enim postremus cedit, non retro acquiri seruitus videtur, sed perinde habetur, atque si cum postremus cedit omnes cessissent.* Quorum interpretatio ex superioribus pendet. Nisi enim res in eo statu sit, vt qui prior cessit & hodie cedere possit cum nouissimus cedit, nihil agitur, si enim cum postremus cedit, qui primus cessit, vel mortuus est, vel partem suam alienauit, non potest videri ratihabitio quæ tacite insit nouissimæ cessioni habere aut spectare aliquid præcedens quod ratum habeat. Nam & morte socij qui primus

cessit, & ab illo suæ partis alienatione facta, extincta est personalis illa obligatio, quæ sola ex prima cessione nata est, *l. per fundum, de seruit. rustic ff.* nec secuta est singularem rei successorem, *l. fin. de contrahen. empt. & vend.* Imo nec hæredem nisi fallens quasi solus dominus esset, cesserit. quo casu hæres euictionis nomine tenetur, *l. si quis per fundum, de euict. ff.* Cum ergo ratihabitio illa quæ inest nouissimæ cessioni nihil habeat retro quod spectet: vbi qui primus cessit vel mortuus est, vel partem suam alienauit, non trahetur retro, *l. fin. §. fin. & l. bonorum, rem rat. hab. D.* Magis puto, si ex duobus sociis longo temporis interuallo postquam primus cessit alter cedat, non videri ex nouissima cessione superiorem quę iam olim facta sit confirmari: neque ad primam respexisse quæ nouissime facta est, & huius rei argumenta multa sunt. Sic enim vbi iusiurandum tibi delatum est, si multo post iures, nihil tibi tale iusiurandum proficit: quia ex eo quod delatum est iuratum non est, *l. non erit, §. fin. de iureiuran. D.* Præterea, quia quæ multo post fiunt, non intelliguntur ex causa præcedenti fieri, *l. fin. §. fin. quod vi aut clam. D.* Quid enim si singuli socij separatim alius clam alio cesserint? quasi obligari enim tantum, *l. per fundum de seruit. rustic. ff.* non seruitutem constituere voluisse videri possunt: quasi non in hoc quoque consentirent, *arg. l. an inutilis, de accept.* quamobrem addit Iurisconsultus. *Igitur rursus hic actus pendebit donec nouus socius cedat, idem iuris est etsi vni ex dominis cedatur. deinde in persona socij aliquid horum acciderit. Ergo ex diuerso si ei qui non cessit aliquid eorum contigerit, ex integro omnes cedere debebunt, tantum enim tempus eis remissum est, quo dare, facere, vel diuersis temporibus possint.* Nouo igitur socio rursus cedendum est, in causa est quod supra dictum est, quia scilicet prima cessio vim tantum habuit personalis obligationis. Nec personam cedentis egredi potuit, *l. per fundum, de seruitutib. rustic. ff.* Ideo si vel mortuus est, vel partem suam alienauit antequam nouissimus cedat, quia non est transmissa personalis illa obligatio nedum in successorem in rem, sed nec in successorem iuris, *per ea quæ supra diximus:* de integro omnibus cedendum est, quemadmodum de eo responsum est qui furens cœpit testamentum facere, vt illud sanæ mentis factus complere non possit: sed de integro illi testandum sit, *l furiosum, qui testamen. face. poss. Cod.* sed ex duobus sociis posteaquam primus cessit, si deinde alter vel defunctus est, vel partem suam alienauit, hæredis quidem aut singularis successoris cessio priorem non confirmat, verum satis est eum qui iam primus cessit quem Iurisconsultus appellat nouum socium, rursus cedère. Eius rei ea est ratio, quia cum cessit vel hæres, vel successor in rem eius qui non cesserat, socius fuit ei qui primus cessit, neque post cessionem hæredis vel successoris in rem vlla personæ mutatio facta est. Ea dicuntur vsque ad versiculum *ergo & ex diuerso, &c.* Ex diuerso ergo si cum primus cessit, is qui non cessit vel mortuus est, vel partem suam alienauit: non satis est hæredem eius, vel successorem in rem cedere: quia quo tempore primus cessit, illis socius non erat: Et post cessionem primi facta est personæ mutatio. Ergo de integro omnes cedere debebunt. Et hoc est quod dicitur in versicul. *Ergo & ex diuerso.* Rem deinde omnem sic concludit, & perstringit.

git. *Et ideo non potest vni, vel vnus cedere.* Addit deinde. *Idemque dicendum est si alter cedat, alter leget seruitutem*: vt scilicet omnes de integro cedere debeant. Sed quid obtinet si omnes legent? *Nam*, inquit, *si omnes legent seruitutem & pariter eorum adeatur hæreditas, potest dici vtile esse legatum: si diuersis temporibus, inutiliter dies legati cedit*. Quod perinde est ac si diceret, in legata à pluribus seruitute non quemadmodum in cessa inter viuos, tempus remissum esse quo seruitus cedi à pluribus diuersis temporibus possit: sed necesse, vt legata simul omnia & eodem momento deberi incipiant. Cur hoc? quoniam si pariter omnium adeatur hæreditas, legatum est vtile: quia tum eodem tempore ab omnibus videatur seruitus constitui, si diuersis temporibus, inutiliter dies legati cedit: quoniam alterutrius tantum adita hæreditate, alterius hæreditate iacente, quæ deinde adita quoque sit, mutatio personæ interueniat. Nam iacens hæreditas defuncti personam sustinet. hæres autem vbi adiuit hæreditatem noua persona est, hæc autem probantur *in l. nouatio autem, de nouat. ff.* Sic deinde Iurisconsultus tanquam colophonem addens. *Nec enim sicut viuentium ita defunctorum actus suspendi receptum est*. Sunt hic qui putent indefinite dici actus viuentium suspédi morientium autem non suspédi. Mihi videtur ratio contrahenda ad præcedentia: vt sit sensus. Testamenti plurium sociorum seruitute legata, non perinde recipi vt eorum hæredes diuersis temporibus adeundo constitutam seruitutem: quemadmodum receptum est vt plures socij inter viuos diuersis temporibus & non pariter cedentes recte & imponant, & acquirant seruitutem, quia si separatim & diuersis temporibus vtrorumque adeatur hæreditas, semper vt diximus fiat personæ mutatio, & nouatio, *l. nouatio autem de nouat. & deleg. ff.* Sic fit vt ad hunc locum non pertineat quæstio illa, cur non mortuorum, vt viuorum actus suspendi possint, cuius rationem inuicem altercantes & dissentientes interpretes frustra tanta solicitudine inuestigant. Cum, quæ illi quæstioni inest propositio falsa sit: nam vt non mortuorum, ita nec viuorum actus puri suspendi possunt, *l. vsusfruct. de stipul. seru.* Sed de his suo loco.

SVMMARIA.

1 *Receptus huius responsi sensus quibus ex causis merito non probetur.*
2 *Qui sit tandem verus.*
3 *Vrbana prædia à rusticis quomodo distinguantur.*
4 *Eam diiudicationem necessariam esse.*

PAVLVS III.

Seruitute prædiorum aliæ in solo, aliæ in superficie consistunt.

NOn conuenit inter interpretes huius legis: dum alij vana opinione errantes tradunt recte sentientes.

Eam Accursius * primum sic excepit, vt seruitutes in solo consistere dicuntur, eæ rusticæ sint. Quæ in superficie, vrbanæ: sed pendet animo, & in diuersa trahitur, ac magna leuitate ab illis quæ bene sensit, desciscit. Mauult igitur sic interpretari: vt seruitutes aliæ in solo consistant, hoc est, à domino soli, aliæ in superficie, hoc est, à superficiario constituantur, quia non sit verisimile, Paulum hic eam seruitutum diuisionem repetere, quæ à Martiano in prima huius tituli lege

prodita ſit. Quaſi ſit inſolens & deforme, ſi quod Martianus, idem ſenſerit & Paulus: quod cum Accurſio omnes exiſtimant. Et ab illis initiis ſine vlla occaſione in tractatum de ſuperficiebus ruunt, & intempeſtiue coacervantes omnia quæ in ſuo loco de ſuperficieb. ſcripta ſunt, huic breuiſſimo reſponſo tenebras offendunt. Mihi de ſuperficiario nihil hic dici videtur. Primum quia coniugata non ſunt ſuperficiarius, & ſuperficies: quoniam non ſunt ex verbis generis eiuſdem, nec ab vno oriuntur: & vt vno verbo cum Ariſtotele dicam non ſunt *ſiſoica*. Non enim qui locus ſuperficiem habet ſuperficiarius eſt: ſed ædes tantum ſuperficiarias appellamus: quibus quis in alieno ſolo fruitur, *l. ſuperficiario, de rei vend. ff.* Noſtras ædes tametſi ſolo & ſuperficie conſtant, nunquam ſuperficiarias appellamus. Et cum incidit, vt de ſuperficiario loquãtur Iuriconſulti, ſemper eius vtilem petitionem dicunt, vtilem conſtitutionem, vtilem in rem actionem, & ex iure prætorio, *l. 1. §. fin. de ſuperfic. D l. in prouin. §. fin. de nou. oper. nunc. ff.* quorum omnium hic nihil eſt. Appellat ergo hic ſuperficiem, non eam tantũ quæ in alieno & conducto loco poſita eſt, qua quis ex lege locationis vel conductionis fruitur, & quam prætor interdicto de ſuperficiebus, & propoſita in rem vtili actione tuetur, *l. 1. §. ſed longe vtilius, de ſuperfi. ff.* ſed & id omne quod ſuper terram prominet: ſiue id in noſtro, ſiue in conducto & alieno ſolo eſt, ſic dicimus ædes noſtras ſolo & ſuperficie conſtare, *l. eum qui, de vſucap ff.* ſic in loco vitibus conſito vites ſuperficiem appellamus, *l. certo generi, de ſeru ruſt.*

2 Aptius ergo dicemus ſeruitutes prædiorum illas in ſolo conſiſtere, quæ ſublata ſuperficie adhuc debeantur, * & præſtari poſſint, contra, illas in ſuperficie conſiſtere, quæ ſublata ſuperficie præſtari nõ poſſint. Et ne nos hanc interpretationem commentos qui exiſtimet, expendat verba Iuriſconſulti. *Certo*, inquit, *generi agrorum acquiri ſeruitus poteſt, veluti vineis, quod ea ad ſolum magis, quam ad ſuperficiem pertineat, ideo ſublatis vineis ſeruitus manebit, l. certo generi, de ſeruit. ruſtic. ff.* vides vt eas ſeruitutes ad ſolũ magis, quam ad ſuperficiem pertinere dicat, quæ ſublata ſuperficie nihilominus debentur. Alias autem quæ ſublata ſuperficie præſtari non poſſunt, appellat Iuriſconſultus, vt & hoc loco, ſeruitutes in ſuperficie conſiſtentes, *l. ſeruitutes quæ in ſuperficie, in princip. & §. ſi ſublatum, de ſeru. vrba. ff.* Eſt ergo hæc diuiſio vi & poteſtate eadem cum illa Martiani, qui rerum ſeruitutes diuiſit in ſeruitutes ruſticorum prædiorum, & vrbanorum, *l. prima hoc titu.* Nec conturbari debemus quod eadẽ ſit à Martiano poſita. Nam & ſi Papinian. ſcripſerat, interualla dierum & horarum non ad temporis cauſam, ſed ad modum pertinere iure conſtitutæ ſeruitutis, *l. ſeruitutes ipſo quidem iure, §. fina. hoc titu.* Tamen & illud Caij paulo poſt adiectum eſt: vſum ſeruitutum temporibus ſecerni poſſe, *l. via, §. hoc vſus, hoc tit.* Quorum locorum tametſi diſſimilis eſt verborum figura: ſenſus tamen vi & poteſtate idem eſt. Sed vt maxime conſentiant omnes in eo, vt ædificia prædia vrbana appellentur, etſi in villa ſint: quia vrbanum ædificium non locus, ſed materia faciat, *l. prima, commun. prædior. D. l. vrbana. de verbor. & rer. ſignific. ff.* Ita in eo diſſident, ſtabulum quorum prædiorum numero habere debeat, ruſticorum, an vrbanorum: Vlpiano inter vrbana, *l. vrbana, de verbor. & rer. ſignific. ff.* Ne-

ratio, inter rustica referentibus, *l. eo iure, §. 1. in quib. caus. pign. vel hypoth. taci. contrahat. ff.* quorum vt neutrum falsum est, ita vtrumque causam habet diuersam vnde idem Neratius licere altius tollere, & officere prætorio vicini, vel cloacam habere licere per vicini domum vel prædorium, vel protectum habere licere, respondit rusticorum prædiorum seruitutes esse, *l. rusticorum, de seruit. rustic. ff.* quia vt non locus, ita nec materia vrbanum faciat: ne ædificij vsus & opportunitas, aut patrisfamilias destinatio, sunt
3 enim ad eam diiudicationem plura necessaria.

Nam & materiam* conuenire, *l. vrbana, de verb. & rer. signif. ff.* & opportunitatem, ac vsum atque patrisfamilias destinationem, *l. si horreum, in quibus caus. pign. vel hypot. taci. contrah. ff.* & vrbanis ædibus magis, quam rei rusticæ custodiendæ comparatum esse oportet, *l. Tugurij, de verb. & rer. signif. ff.* Et quod præcipuum est in continentibus ædificiis esse. Et ideo si in agris ædificia iuncta non sunt, vrbana appellari non possunt. Sic stabula quæ non sunt in continentibus ædificiis numero vrbanorum non esse habenda responsum est: cum à cæteris ædificiis separata sint, *l. eo iure, §. stabula. in quib. caus. pign. vel hypoth taci. contrah. ff.* Et cum familiæ herciscundæ iudicium habeat locum in confinio prædiorum rusticorum, non vrbanorum: ita demum in confinio plurium ædificiorum locum non habere responsum est, si ædificia iuncta sunt: quasi separata verius rustica prædia appellentur, *l. sed & loci. §. hoc iudicium, fini. regund. ff.* Quatuor ergo illa vrbanum prædium efficient: non singula eorum. Multum autem interest vrbanorum an rusticorum prædiorum numero habeantur: nam in rusticis prædiis impedit seruitutem medium prædium quod non seruit. *l. qui sella, §. in rusticis, de seru. rustic. ff.* cum interpositis quoque alienis ædibus seruitus imponi possit, *l. in tradend. §. interpositis, comm. præd. ff.* in eo quoque eorum causa dissimilis est, quia iura prædiorum vrbanorum pignori dari non possunt: sed viæ, itineris, actus, aquæductus pignoris conuentio recepta, *l. si is qui bona. §. fin. & l. sequ. de pign. ff.* Præterea qui viam habet, si opus nouum nunciauerit aduersus eum qui in via ædificat, nihil egit, *l. qui viam, de nou. oper. nunc.* vrbanas vero seruitutes tuemur, & noui operis nunciatione, *l. & si forte, §. fin. si seru. vendic.* 4

Postremo ne omnia persequamur,* seruitutes rusticorum prædiorum non vtendo pereunt: vrbana non omnimodo pereunt non vtendo, sed ita, si vicinus simul libertatem vsucapiat, *l. hac autem iura, de seruit. vrban. ff.* & ex multis aliis causis.

SVMMARIA.

1 *Probabiles huius responsi rationes.*

2 *Diei, aut conditionis adiectionem efficere, vt non prædiis seruitus, sed magis personæ facultas quæsita intelligatur, in eo vera ratio statuitur.*

3 *Ex constitutionis forma, & adiacentibus multis, sæpe, vt & hoc loco intelligi, non prædiis plenam seruitutem, sed personæ facultatem quæsitam.*

4 *Quam ob causam in multis iuris locis traditum sit, viam, iter, actum, sub conditione legari, & promitti, vel ab eo qui fundum non habet. Sub conditione vero seruitutem promitti, vel ab eo qui fundum non habet, nusquam legitur.*

PAPINIANVS IV.

Seruitutes ipso quidem iure neque ex tempore, neque ad tempus, neque sub conditione, neque ad certam conditionem, verbi gratia. Quandiu volam, constitui possunt. Sed tamen si hæc adiiciantur, per pacti vel doli exceptionem, occurretur contra placitum seruitutem vendicanti: idque & Sabinum respondisse Cassius retulit: & sibi placere.

Difficilis est inquisitio rationis huius responsi. Et de commentariis ad eius enarrationem scriptis merito quis dicat, quod Aristo Chius de Dialecticorum argutiis, quas dicebat similes telis aranearum: quod plurimum habent artificij, minimum vero vtilitatis. Illi itaque in quorum manus hi nostri commentarij venient, sic putent: Quando ratio opinionem superat, tametsi non adhibeatur fides, tamen laudandum esse ingenium scribentis. Suscepto muneri satisfactum putabo: non modo si rationem constitutionis huius expressero: sed etiamsi adumbrare potero. Cur igitur ipso iure seruitutes nec ex tempore, neque ad tempus, neque sub conditione, neque ad certam conditionem constitui possunt? Proteus olim non est mutatus in tam varias formas, quam variæ sunt hac in re interpretum sententiæ, quarum tametsi nullam probo, omnes tamen prætermitteere modestiæ meæ esse puto: & non incessere, & insectari inuidiosis, & odiosis reprehensionibus quod multi solent. Nam & mihi olim accuratius, sed tamen non satis exacto iudicio huius responsi rationem exquirenti, occurrerunt multa, quæ vt non probo hodie, ita non penitus abdico & reiicio, & quia sunt non omnino inconcinna: proferam nonnulla, dum veram rationem cudo.

Ergo * neque ex tempore neque ad tempus, neque sub conditione, neque ad certam conditionem seruitutem constitui ipso iure posse dicebam. 1 Propterea quod cum natura sua prædia omnia libera sint, *l. Imperatores*, & *l. cum eo. de seru. vrb. ff.* seruitutis causam necessariam fuisse oportuit, *l. ex hoc iure, de instit. & iur.* Eius autem argumenta multa sunt. Nam & damni infecti nomine inutiliter sibi caueri postulat, nisi qui necessario sibi timet: & ex causa quæ alioqui vitari non potest, atque ideo non is qui in meo deambulat, aut qui in meo lauat, aut qui in meam tabernam diuertit, quoniam tales ex causa necessaria non timent futurum damnum: cum abeundo euitare periculum possint. Sed ei tantum de damno infecto cauetur, qui vicinas ædes habet, ob eamque causam ex necessaria causa timet: nec aliter se periculo subducere potest, *l. qui bona fide*, §. *qui damni*, *de damn. infect. ff.* Quin & ab initio vtiliter constituta seruitus impune non præstatur, si incidat vt præstita nihil proficiat, *l. & si forte si seruitus vend. ff.* Denique libertatis fauorem ex eo spectare & æstimare possumus facta cum rebus personarum collatione: quod liber homo ne volens quidem seruus effici poterat, nisi tum demum cum passus se venundari tantam sibi ignominiæ notam inussisset, vt se libertate indignum ostendisset. Et liberum arbitrium quod per eam habebat vili accepto argento prodidisset. Actum quoque tanta solemnitate

solemnitate rem geri ius ciuile voluit, vt ex eo facile intelligas quanti libertatem fecerit. Talem enim, maiorem viginti annis esse oportuit: & scisse conditionem suam, & pretij partem accepisse, & venisse ignoranti liberum. Sed quid argumentis opus est? Cum vt maxime calcis coquendæ, & cretæ eximendæ seruitus constitui possit, non tamen vltra possit, quam quatenus ad eum ipsum fundum opus est, *l. ergo, de seruit. rust. ff.* Ergo cum seruitutes necessitas inuexerit, iuris ratio postulat, vt quod necessitate introductum est, impositionem non nisi necessariam recipiat: & præsentem & perpetuã, & non eam quæ ex euentu conditionis, aut diei pendeat. Obseruatum enim est in iure ciuili, ea quæ propter necessitatem fiunt, & perpetua esse, & pure fieri debere. Quod experimur in adoptione, quæ recepta est in eorum solatium, qui nec liberos habent, nec habere possunt: neque enim diem, aut conditionem recipit, *l. actus legitimi, de reg. iur ff.* & quod magis mirere, si quis adoptatum emancipauerit, vel in adoptionem dederet, amplius eum adoptare, non potest, *l. adoptare quis nepotis loco, de adopt. ff.* vt intelligas eos actus, quos introduxit necessitas in perpetuum fieri debere. Cum debeat qui adoptauit vti beneficio legis, & non eam ludibrio habere crebro vsurpato & neglecto eius beneficio. Quod ipsum in causa est, vt cum inter cætera quæ ad ordinanda testamenta necessario desiderantur, principale ius sit de liberis instituendis, vel exhæredandis, non possimus sub conditione, aut ex die filios exhæredare. Quia certo iudicio liberi à parentum successione remouendi sunt, *l. sub conditione, de bonorum possess. cont. tab. ff. l. & si pepercerit, §. filius inter medias, de libe. & posthum. ff.* in his tamdiu acquieui, quoad longe aliud Iurisconsultus spectasse, posteriores dies qui priorum sunt magistri, docuerunt. Omnium error ortus est ex ignoratione illorum verborum, *Ipso iure.* Nam vt non ipso iure, ita nec ex bono & æquo seruitutes ex tempore, aut ad tempus, vel sub conditione, vel ad certam conditionem constitui possunt, non enim ipso iure, quasi prætorio iure aliud obtineat: sed ipso iure dictum est illis modis seruitutes non constitui, non quia sic constitutæ non debeantur: sed quia ipso iure non debeantur iure seruitutis. Quasi faciat diei, aut conditionis adiectio: vt non prædiis seruitus, sed magis facultas quædam personæ quæsita videatur. Non valde absimile est quod supra relatum est, vt maxime calcis coquendæ, & cretæ eximendæ seruitus constitui possit, tamen non vltra posse, quam quatenus ad eum ipsum fundum opus sit. Id enim absolute si eo pertinere putes, vt nemo ex sua cretæ fodina pertinere alteri possit maiorem cretæ quantitatem eximere, & sibi tollere, quam quatenus is ad fundum opus habet, etc. Nam ridiculum esset, modum & finem dandi mihi esse ad fundi tui præsentem necessitatem: qui possum non modo eximendi immensam quantitatem, sed & cretæ fodinam ipsam tibi dare, quod ergo ait non vltra posse quam quatenus ad eum ipsum fundum opus est, intelligendum est, vt facultas illa iure seruitutis censeatur. Nam amplius eo quod opus est si conceditur, res à præstatione & facultate, & ad vsumfructum, vel ad donationis, aut venditionis, aut huiusmodi contractus causam transit.

Illa * autem interpretatio vt seruitute 2

uitute ex tempore, ad tempus, sub conditione, vel ad certam conditionem constituta, non prædiis seruitus, sed personæ facultas quæsita intelligatur, ipso iure fit: quasi apposita die, vel conditione, probetur ea constituentium voluntas. Sicut cum nonnullorum fructuum agri pars legatur, qualis qualis fuerit legantis voluntas, eo ipso quod pars legata est, non vsumfructum, sed ex reditu annuo partem legatam statuit Iurisconsultus, *l. defuncta, §. fin. de vsufruct. Digest.* quanquam non sit facile aliam rationem reddere: quam quod ita posita lex est. Sic dicimus in tutore qui pupillam suam minorem 25. annis necdum redditis rationibus ducit vxorem, vel filio suo iungit, non quæri qua affectione ductus sit, Senatusconsulto sic accipiente, quasi ea coniunctione fraudem administrationis tegere voluerit: sed tutorem quasi confessum de tutela infamari ipso facto, *l. si tutor, de interdict. matr. Codice.* Sic quoque tametsi in stipulationibus, in pactis factum versetur, *l. si vnus. §. pactus ne peteret. de pact. D.* iniuriarum tamen actionem dicimus per pactum tolli ipso iure, *l. si tibi decem millia, Paragr. ✱. de pact. ff.* quia ipso iure & iuris constitutione speciali, dissimulatione aboletur iniuriarum actio, *Paragrapho fin. de iniuriis Instit.* Quod si dissimulatione, multo magis pacto: plus enim inest pacto. Hinc etiam fortasse illud ad Herennium. Pacta quædam esse quæ legibus obseruanda sunt, quædam quæ sine legibus obseruantur ex conuentu, cuiusmodi erit hæc constitutio seruitutis quæ diem vel conditionem habeat. Nam ipso iure pure constituenda est.

3 Et quemadmodum * hic, ita sæpe alias, ex constituendi forma intelligimus non prædiis seruitutem, sed facultatem personæ permissam, veluti, si me precario rogaueris, vt per fundum meum ire agere tibi liceat, *l. veluti, de precar. ff.* Aut, si maceriam tibi in meo ducere liceat, etenim ne maceria quidem posita donatio seruitutis perfecta intelligitur, *l. si precario, comm. præd. ff.* Quia qui precario rogatur, possessionis, & vsus rogatur: non proprietatis, *l. certe § fin. de precar. ff.* Similiter quando nullius singularis fundi spectata est vtilitas, *l. Lucius Titius, de seruitut. rust.* Aut ex natura seruientis fundi, *l. si quis binas, de vsufruct. ff.* aliquando ex genere legati, & regionis more, *l. Mela, §. libertis, de aliment. & cibar. legat. ff.* Nonnunquam ex affectione constituentium, *l. pater filiæ, de seru. legat. ff.* Constituta ergo seruitute ex tempore, ad tempus, sub conditione, vel ad certam conditionem, plenam seruitutem prædij constitutam ipso iure non intelligimus, sed magis personæ facultatem datam: tum quia tempus & conditio obligationis personalis causæ sunt, *l. obligationum fere, de act. & oblig. ff.* tum etiam, quia prædia præsentẽ & perpetuum seruitutis vsum requirunt, atque ideo talem constitui quæ pura, & perpetua sit: quomodo dicimus sententiam prædio dari, *l. qui alienæ, §. fin. de neg. gest.*

Horum * argumentum magnum est, 4
quod tametsi multis iuris ciuilis locis traditum sit, viam, iter, actum, sub conditione legari, & promitti posse: vel ab eo qui fundum non habeat, *l. existimo, de verb. oblig. ff, l. si fundum, de seru. leg. D. l. hæred. §. an ea fam. hercis. ff.* Nusquã tamen legitur seru. sub conditione recte promitti, vel ab eo qui fundum nõ habet seru. promitti posse. Sed quia ne hæc quidem omnino mihi satisfaciũt, dicam quod in Timæo plato, qui ad ea

quæ

quæ ibi tradit vires nostras non sufficere dicit: sed credi iubet iis qui ante dixerunt, quanquam nulla demonstrationis necessitate loquantur.

SVMMARIA.

1 *Modus hic qualem habeat significationem.*
2 *Quid sit non pertinere ad temporis causam, sed ad modum constitui seruitutis.*
3 *Explicati duo loci, alter Pauli in l. cum de operis, de ope. seru. ff. alter Celsi in l. item si fundi, §. fin de vsufr. ff.*
4 *Si ex conuentione, alternis annis, vel mensibus aqua ducitur, perinde vna seruitus est, ac si die tantum, aut nocte tantum ducatur.*

§ *Modum adiici seruitutibus posse constat, veluti quo genere vehiculi agatur, vel non agatur, vel vt equo dumtaxat, vel vt certum pondus vehatur: vel vt resillæ transducantur, aut carbo portetur. Interualla quoque dierum, & horarum, non ad temporis causam, sed ad modum pertinent iure constitutæ seruitutis.*

1 MOdus * hoc loco longe aliam habet significationem, quam in titulo de iis quæ sub modo legata, vel fideicommissa relinquuntur, & similibus, quo loco adscriptus modus, cum ad conditionem eius conceptio respiciat vt quid fiat, vel detur, pro conditione obseruatur, sed modum accipimus pro genere vsus, & forma vtendi, quo sensu vox illa vsurpata est à Iurisconsultis innumeris locis, si inquit, iter, actusque sine vlla determinatione legatus est: modus determinabitur, *l. certo generi, §. si totus ager. de seru. rust. Et in l. etsi forte, §. modus, si seru. vend.* Modus, inquit, refectionis in hac actione ad eum modum pertinet, qui in seruitute imposita continetur, forte vt reficiat lapide quadrato, vel structili. *Et l. 1. §. quod autem, ne quid in flum. publ. ripaue eius fiat. ff.* quod autem ait, aliter fluat, non ad quantitatem aquæ fluentis, sed ad modum, & ad rigorem cursus referendum est. *Et l. 1. §. nunciatio fit, de nou. oper. nuncia.* Si quid, inquit, contra leges, edictaue principum, quæ ad modum ædificiorum facta sunt, fiet, multiplicem autem esse huius vocis significationem, vt ex lectione veterum scriptorum intelligere potest quisque: ita hic, inepte docetur, quemadmodum illud quoque, à conditione in cuius euentum dispositio suspenditur, quibus distet. Posteriora verba paulo sunt obscuriora, dum sic ait: *Interualla quoque dierum & horarum, non ad temporis causam, sed ad modum pertinent iure constitutæ seruitutis.* Pressum enim & concisum hoc genus dicendi frequens in Papiniani responsis, lectorem sæpe nequicquam proficientem exercet.

Ego * sic interpretor. Interualla dierum & horarum ad temporis causam non pertinere, hoc est per temporum anfractus varios, & in sese cum intermissione recurrentes, & pro successu multiplici diei forte, mensis, vel anni, seruitutes varias non nasci: sed earum vnum & perpetuum ius esse, & vsum quidem intermissione temporis diuisum esse, ius non esse, sic enim Iurisconsultus comparat ius seruitutis, & eius vsum, *l. 1. §. duo autem sunt genera. de aqua quotidian. & æstina. ff.* 2

Cum ait quotidianam aquam ab æstiua differre vsu, non iure, vt sic, intermissione temporis diuisa seruitute magis præscribatur vtendi modus, quam definiatur, quando & quoties constituatur seruitus, vt crebra & ludibriosa fingatur seruitutis creatio: quemadmodum ante Iustinianum credebant multi, eis qui principali actione cecidissent, propter exceptionem triginta vel quadraginta annorum, superesse tamen ad vsuras actionem: quia viderentur illis singulis annis vsurarum actiones nasci. quod figmentum iuris vt ludibriosum sustulit Iustinianus, *l. eos. in princ. de vsur. C. Addit: Sed ad modum pertinent iure constitutæ seruitutis*, hoc est, vtendi formam respiciunt. Modus non hic, vt dixi, vtendi rationem significat. Sed & adeo alia multa, vt eius ignoratione, multi iuris ciuilis loci adhuc suum desiderent interpretem. Duos explicabo hac oblata occasione.

3 Alter * est Pauli *in l. cum de operis. de op. seru. ff.* Alter Celsi *in l. item si fundi. §. fin. de vsufruct. ff.* Sic Paulus. *Cum de operis serui artificis agitur, pro modo restituendæ sunt: sed mediastini. secundum ministerium, & ita Mela scribit.* Verba sunt obscura, sed Accursio, & aliis contra videtur. Nam sine controuersia si explicant, pro modo, hoc est, arbitrio boni viri. Mihi non videntur assecuti Iurisconsulti mentem. Statuit enim interesse inter legatum operarum serui artificis, & legatum operarum serui mediastini: quia legatæ operæ serui artificis pro modo restituendæ & præstandæ sint, hoc est, pro communi vtendi consuetudine, Exempli gratia, vt quia seruo coquo ad epulas condiendas non ad agriculturam utamur, ne legatarius quoque nisi ad epulas vtatur: Id enim efficere artificium, quo seruus instructus est. Legatæ vero operæ serui mediastini, qui vel vilissima quæque inter seruos officia solet obire: præstentur secundum ministerium, hoc est, in iis tantum, quibus viuo testatore defungebatur. Et in summa, eo pertinent ea Pauli, vt in seruo artifice, spectetur communis omnium hominum vsus artificis serui: in mediastino, qui nullo sit instructus artificio, peculiaris vsus testatoris. Celsus autem in hæc verba, *Trebatius scribit, syluam cæduam & arundinetum posse fructuarium cædere sicut paterfamilias cædebat, & vendere, licet paterfamilias non solebat vendere, sed ipse vti, ad modum enim referendum est, non ad qualitatem vtendi.* Ad modum, inquit Accursius, hoc est, vt vir bonus vti debet. Ego ad modum referendum esse: hoc est, spectandum quomodo arundineto, vel sylua cædua omnes vtantur, non ad qualitatem vtendi, hoc est, non quomodo vti soleret testator, sed hæc hactenus. Illud quod supra diximus, interualla temporum non pertinere ad temporis causam, vt per interualla & intermissiones multas non sint plures seruitutes diuersarum causarum, an non ex eo falsum est, quod responsum est, si alternis annis, vel mensibus quis aquam habeat, duplicato constituto tempore eam amitti non vtendo: si vero alternis diebus aut die tantum, aut nocte tantum, statuto legibus tempore, quia vna seruitus est: Quasi superiore casu plures sint seruitutes per interualla temporum?

Sed * non est dubitandum, quin etsi alternis annis, vel mensibus quis aquam habeat, vna tamen sit seruitus, non plures: quemadmodum cum alternis diebus, aut die tantum, aut nocte tantum. Atque eo differt vsusfructus à 4

seruitutibus

seruitutibus rerum: nam ille cum alternis annis legatur, legata plura sunt. Legata autem alternis annis prædiali seruitute, vnum est legatum, *leg. cum vsusfructus. de vsufru. leg ff.* Sed constituta aqua vt alternis diebus, vel die tantum, vel nocte tantum duci possit, vnam seruitutem esse responsum est: non quod superio re, vt dixi, casu plures sint seruitutes diuersarum causarum, sed eo posteriore membro vnam seruitutem esse dixit, quoniam cum alternis diebus, aut die tantum, aut nocte tantum vtimur, quasi continenter vtimur cum in illis quæ *paruo intersticio fiant.* nihil prius, aut posterius dici possit: sed omnia quasi simul & continenter fiant, *l quidam in testamento. de pecul. leg. ff.* Itaque seruitutem vnam esse cum dixit, id non ad ius, sed ad vsum retulit: tametsi seruitus ius est prædij, sed & sæpe alias, *catacrisicos* ea voce vsus est Iurisconsultus, veluti cum ius in alieno solo superficiem habendi, seruitutem appellat, *l. si tibi homo §. fina. de legat.* 1. & cum seruitutis partem dicit, *l. aquam. in final. quemadmodum seruit amitt. ff.* cum seruitutum prædij, indiuiduæ cum sint, nulla sit pars. Cæterum vna an plures seruitutes sint permagni refert. Nam vna si est, aut tota amittitur, aut tota retinetur: si plures, contra, *l. vna est via. de seruit. rust. ff.* Quemadmodum & cum plura legata sunt, per singula legata ius capiendi inspicitur, *l. cum in annos. de annuis legat. ff. l. pater Seuerinam. §. fi. de condit. & demonstra. ff.* & cum vnum est legatum, semel tantum cedit, *l. nec semel. quand. dies leg. vel fidei. ced. l.* 1. *in princ. ff. quan. dies vsusfruct. leg. ced.*

CAIVS V.

§. *Via, iter, actus, haustus aquæ, iisdem fere modis constituuntur? quibus & vsumfructum constitui diximus.*

Hac non eget interprete.

SVMMARIA.

1 *Longe diuersa esse, seruitutem temporibus secerni, & diuidi,*

2 *Per singula verba discussa & exposita, l. arbor. §. aquarum iter. comm. diuid. ff.*

§. *Vsus seruitutum temporibus secerni potest: forte vt quis post horam tertiam vsque in horam decimam eo iure vtatur, vel vt alternis diebus vtatur.*

VSum * seruitutem temporibus se- 1
cerni posse, quod hic dicitur, & seruitutem diuidi non posse, quod verum est, *l. via. infra hoc. tit.* longe sunt dissimilia. Ne diuidi possit seruitus ex eo efficitur, tum quia omnes partes fundi eiusdem modi sunt: *l.* 1. *§. illud Labeo. de aqua quot. & æsti. ff.* Tum, quia aduersus constitutam seruitutem non nisi insolidum peccari potest, *l. eadem, §. Cato. versic. differentia. de verbor. oblig. ff.* nec ita in eius parte vis fieri, vt non in toto fiat, *l.* 1. *§. item quaritur. de aqua quoti. & æstiu. ff.* Denique quia tantum qualitate, prædium cui debetur, afficit, nec aliud est quam ipsum prædium qualiter se habens, *l. qui fundum alienum. ff. quemadmodum seruitus amittatur.* vt verum sit eam in iure non in parte consistere.

Vſus vero ſeruitutum temporibus ſecerni poteſt: hoc eſt interpolari, diuidi autem non poteſt: niſi aut menſura, aut temporibus, quod ipſum eſt temporibus ſecerni, in difficillima, *l. arbor.* §. *aquarum iter. ff. commun. diuidund.* cuius interpretationem ſupra in hunc locum reieci.

2 *Aquarum * inquit, iter in iudicium communi diuidundo non venire Labeo ait: nam aut ipſius fundi eſt*, hoc eſt, aut ſic conſtituta eſt aqua, vt dici tantum ad certum fundum poſſit, *leg.* 1. §. *præterea Labeo. de aqua quotid. & æſti. ff. Et ideo in iudicium non venit.* ſcilicet quia omnes partes fundi, cui ſeruitus debetur eiudem modi ſunt *l.* 1. §. *illud Labeo. de aqua quoti. & æſtiu. ff. l. via.* §. *quæcunque. de ſeruit. ruſt. D. aut ſeparatum à fundo*, hoc eſt, aut ſic conſtituta eſt aqua vt quocunque duci poſſit, *leg.* 1. §. *præterea Labeo. de aqua quoti. & æſtiu. ff. diuiſum tamen aut menſura, aut temporibus.* Hoc ideo, quia ſi ſic conſtituta eſt aqua vt quocunque duci poſſit, niſi ius aquæ diuiſum ſit menſura, aut temporibus: cui conſtituta eſt, is omnibus ſuis prædiis etiam innumeris ius aquæ ducendæ ſimul acquirit: quod non poteſt, ſeruitutem enim certam eſſe oportet, & certi fundi, *l. in tradendis in princ. commun. præd. ff.* Cæterum nec hoc caſu cum aquarum iter ſeparatum eſt à fundo, & menſura, aut temporibus diuiſum, exiſtimabat Labeo in iudicium communi diuidundo venire: quaſi iam diuiſum. Id autem Paulus ſic reprehendit. *Sed poſſunt iura interdum ſeparata à fundo eſſe, nec menſura, nec temporibus diuiſa, veluti cum is cuius fuerunt plures hæredes reliquit, quod cum accidit, conſentaneum eſt ea in arbitrium familiæ herciſcundæ venire, nec videtur (inquit Pomponius) quare minus in communi diuidundo, quam in familiæ herciſcundæ iudicium veniant.* Proſequitur illud membrum quo dixit ſeparatum ius aquæ à fundo oportere diuiſũ eſſe aut menſura, aut temporibus. Et idipſum ius aquæ mortuo eo, cuius fuit plurib. hæredibus relictis, appellat non diuiſum aut menſura, aut temporibus, cum ſit ſeparatum à fundo, & quocunque duci poſſit; quia nunc quoque alia diuiſione opus ſit inter plures hæredes, nam fundi ſi eſt ius aquæ, nulla inter hæredes diuiſione opus eſt, cum quamlibet fundi partem ſequatur & cum vt dixi, partes fundi, cui ſeru. debetur, omnes eiuſdem modi ſint: atque ideo fundum diuidere ſufficiat. Fundi autem cũ non eſt, ſed ſeparatum à fundo, tametſi diuiſum menſura, aut temporibus cum conſtitueretur, rurſũ tamen inter plures hæredes particularis facienda eſt aquæ diuiſio per menſuras, aut tempora.

SVMMARIA.

1 *Partem hic appellari quæ nulla diuiſione prædij facta pro indiuiſo poſſideatur, demonſtrata tantum & determinata.*

2 *Et quod vulgo traditur, eam intelligi quæ pro diuiſo poſſidetur, ineptum eſſe.*

PAVLVS VI.

Ad certam partem fundi ſeru. tam remitti, quam conſtitui poteſt.

Diuiſo fundo regionibus, vt demonſtrari poſſit quid cuiuſque ſociorum ſit, id quantumcunque eſt, fundi partem non eſſe, ſed fundum. Ex eo fieri, vt parti pro diuiſo quæ hic certa appellari nonnullis videtur, imponi

poni seruit. possit, idque accidere, cum vel plures à societate priuata conuentione abeunt, *l. si quis duas. §. si quis partem. commu. præd. ff.* vel ab arbitro adiudicationibus factis, *l. commu. diuid. §. 1. commu. diuid. ff.* atque hunc esse legis huius sensum existimant omnes interpretes: quibus ego non admodum repugno.

1 Sequor * tamen libentius opinionem existimantium certam hic fundi partem appellari, fundi partem distinctam modo & regionibus, vel certis aliis signis determinatam, nulla fundi diuisione facta, vt sit sensus, ad certam partem etiam pro indiuiso, seruitutem constitui, aut remitti posse: vt non per totum fundum seruitus diffusa sit: sed ad seruitutis vsum electa pars fundi, *l. certo generi. §. si totus. de seruit. rustic. ff.* quod accidit vbi certus, ac finitus viæ locus est, *l. nam satis. §. sed si is fundus. quemadmodum seru. amitt. ff.* Id vel ex eo apparet, quia certam hominis partem recte dicimus: certum enim est, quicquid ostenditur vel nomine, vel ea demonstratione, quæ nominis vice fungitur, *l. certum de reb. cred. ff.* De homine tamen, aut mobilibus aliis cuiuscunque generis sint, absurde diceretur, ea certis finibus aut modis à pluribus sociis possideri pro diuiso, mobilia enim pro diuiso, possideri non possunt, *l. Pomponius. de rei vend.* Ex quo fit, vt certam partem eam quoque recte appellemus, quæ pro indiuiso possidetur, possideri autem pro diuiso non possit. Accedit, quod fundo regionibus diuiso ridiculum esset dubitari, an parti quæ pro diuiso possideatur, seruitus imponi possit: cum iam non sit pars fundi, sed fundus, & diuisione regionibus facta, earum partium causæ amplius non misceantur, *l. nam satis. §. si diuersis. quemadm. seru. amitt. ff.* Ergo certam partem hic appellat, quod locum in fundo, *in l. certo generi. §. si locus. de seru. rust. ff.*

SVMMARIA.

1 *Vt pomum decerpere liceat, vt spaciari, vt cœnare in alieno possimus, neque rerum, neque personarum seruitutes esse.*
2 *In seruitute constituenda, aut prædiorum, aut hominum interesse oportet, non quouis modo, sed principaliter.*
3 *Cuiusque rei facultatem iure seruit. deberi non posse.*
4 *In interdictis vero, de facto tantum quæritur vtentis, non de iure seruitutis.*

PAVLVS VII.

Vt pomum decerpere liceat, vt spaciari, vt cœnare in alieno possimus, seruitus imponi non potest.

NVllus credo eorum est, quorum in hanc legem commentarios habemus, qui opera sua non se rudibus prospicere cogitet. Sed ea ad eum modum abutuntur, & tam infœliciter consulunt, vt lectorem magis varietate rerum non necessariarum, & ab illis excogitatarum obruant: & magis onerent, quam iuuent, discentemque incertiorem, quam ante fuerit, dimittant. Dum ille statuit, vt pomum decerpere liceat, vt spaciari, vt cœnare in alieno possimus, seruitutes prædij non esse: quia nullus demonstretur fundus cui debeatur, sed personales seruitutes esse, ad quas persequendas in rem actiones confessoria, & negatoria competãt, hic vero contra, vt nec prædiorum seruitutes esse, ita nec personarum,

sonatum, de quibus quia diiudicaui satis libere in præfationibus, nunc nihil necesse est dicere.

1 Sed * tamen cum constitutis illis, vt pomum decerpere, vt spaciari, vt cœnare in alieno possimus, seruitutes personales constitutas dicunt, quas tueamur confessoria, & negatoria: valde mihi videntur immemores eorum, quæ multis locis inepte, sed tamen constanter prodiderunt, de negatiua dictione proposita verbo potest, illam scilicet, omnem negare potentiam: secuti authoritatem gloss. *in cap. 1. de regul. iur. in 6.* Nam si negatiua dictio præposita dictioni potest, omnem negat potentiam, illis verbis: *Seruitus imponi non potest,* satis monentur, talem seruitutem, vt vel prædij, vel personæ sit, imponi non posse. Sic enim ait: *Vt pomum decerpere liceat, vt spaciari, vt cœnare in alieno possimus, seruitus imponi non potest.*

2 Sed missos faciamus * ariolos illos, vnum est de quo dubitari adeo possit, vt neotericis quibusdã imposuerit, & in errorem eos impulerit, si quoties vicinorum interest seruitutes valent, *l. quoties, hoc titul.* & illa, vt pomum decerpere liceat, aut spatiari, aut cœnare in alieno, vtilitatem fundi augere possint, qui plurimi sit futurus hoc ei iure debito, cur non est recepta huiusmodi seruitutum constitutio? hanc dubitationem sustulit Iurisconsultus, *in l. fideiussoris, ff. de pact.* fideiussoris, inquit, conuentio non proderit reo, quia nihil eius interest à debitore pecuniam non peti. Imo nec confideiussoribus proderit, neque enim quoquomodo cuiusque interest cum alio conuentio facta, alij prodest: sed tum demum, cum per eum cui exceptio datur, principaliter ei qui pactus est proficiat. Eadem quoque ratione, si cui res ex stipulatu debeatur, eique à debitore legata sit, licet ex legato commodum sentire videatur quod dominium nanciscatur statim, nec expectet ex stipulatu dictionem, quodque sumptum litis quem sustineret si ex stipulatu agens litigaret, lucretur: nihilo magis fideicommitti eius potest, *l. si mulier, §. si rem, de leg. 3.* quoniam satis sit quoquo modo legatum vtile esse, vt fidei committi legatarij possit, sed præcipue in seruitute constituenda, aut prædiorum aut hominum interesse oportet, non πρόστι, sed principaliter. Eius enim non habetur ratio, quod fundus vna harum seruitutum acquisita, pluris vtendi potest: id enim extra fundum est, atque remotius: Et quæ sunt remotiora, non spectamus, Proinde, si ad habitationem certa sit quantitas annua relicta, & ita transactum sit sine prætore, vt habitatio præstatur, valet transactio: quia fructus habitationis præstatur, licet ruinæ vel incendio subiecta est. Quod enim vitium facere ædes possint, vel forte exuri, id quia ex futuro pendet euentu, & remotius est, non spectatur. Et in summa, facultas decerpendi pomum, aut deambulandi in alieno, iure seruitutis censeri non potest: non prædialis, quia ad prædij vtilitatem non pertinet, non personalis, quia tametsi nonnullam personæ domini commoditatem affert, non sit omnis agri fructus legatus: quinimo nec omne pomum, sed ex iis quæ prouenissent, certus numerus, quanquam ne illud quoque satis sit ad vsumfructum, si non omnis prædij fructus in pomis consistit, *l. defuncta §. fin. l. si quis binas, ff. de vsufruct.* Denique, quia non est facultas facta sumendi ex iis quæ in prædio nascuntur, quod ad victum domini, familiæque suæ sufficiat: vt constitutus vsus intelligi possit, *l. plenum, vers.*

Labeo

Labeo & Proculus de vsu & habi.

3 Nec debet mirum videri, si vt pomum decerpere liceat, * vt spaciari, vt cœnare in alieno possimus, seruitus imponi non possit. Nam, nec super alienum ædificiũ superius habere iure seruitutis quisquam potest, quanquam vtilitatem præsentem habeat. Sic enim ait Iurisconsultus, hoc quod dictum est de immissis, locum habet ex ædificio alio in aliud, aliter enim supra alienum ædificium superius habere nemo potest, *l. hoc quod dictum, ff. de seruit. vrb.* Quemadmodum etiam non potest ita seruitus imponi, vt quis facere aliquid cogatur: tametsi stipulatori vtile sit, *l. etsi forte, §. etiam, §. si seru. vend.* vt intelligas, cuiusque rei facultatem iure seruitutis deberi non posse. Hoc autem iure vtimur, vt non solum ad irrigandum, sed etiam pecoris causa, vel amœnitatis aqua duci possit, *l. hoc iure, ff. de aqua quot. & æstiu.* quod non est superioribus contrarium, quia eo loco de momentanea possessione agitur, quam tuemur interdicto. Interdicto autem cum agimus, non quærimus sitne vtilis aqua, an ad voluptatem tantum comparata?

4 Quemadmodum * nec illud, iurene aqua debeatur, an non. Nam & is cui aqua iure non debetur, si modo iure se ducere putat, interdicto recte vtetur, *l. prima, §. sed si iure, ff. de aqua quotid. & æstiu.* cuius rei illa est ratio, quia in interdictis factum versatur, in actionibus quæ de seruitutibus competunt, *ius l. 2. §. fin. ff. si seruit. vend.* si cui hæc non sufficiunt, videat quæ scripsi, *in l. quoties, infra hoc titulo*, & se expleat.

SVMMARIA.

1 *Acquisitam seruitutem confirmari, & seruitutem per partes retineri, diuersam habere significationem.*

2 *Partem hoc loco, dominij partem intelligi, tametsi possit & seruitutis.*

§. *Si prædium tuum mihi seruiat, siue ego partis prædij dominus esse cœpero, siue tu mei, per partes quidem seruitus retinetur, licet ab initio per partes acquiri non poterat.*

PEr partes retineri seruitutem satis superque dixi, cum legem huius tituli secundam sum interpretatus: & inter cætera illud quod erat in eo difficilimum, docui: fundis duobus qui inuicem seruiunt communicatis, cur seruitutes per partes retineantur: cum redempto in commune fundo qui communi seruit, extinguatur seruitus. Quo loco conciliaui difficillima illa capita, *l. ex sociis, & l. si communi. de seru. rustic.* Explicandum tamen tum quoque fuit responsum Pauli obscurum, *l. pluribus, §. & si placeat, de verbor. oblig.* quod quia ad hanc rem pertinet, fiet quoque hic satis commode. Sic Paulus: *Et si placeat extingui obligationem, si in eum casum inciderit, à quo incipere non potest, non tamen in omnibus verum est, ecce, stipulari viam, iter actum, ad fundum communem socius non potest, & tamen si is qui stipulatus fuerit, duos hæredes reliquerit, non extinguitur stipulatio.*

Hucusque plana sunt omnia, & ab omnibus rectè excepta, quæ sequuntur non perinde. * Et pro parte dominorum seruitus acquiri non potest, acquisita 1

tamen confirmatur. Hoc est, inquit Accursius, firma remanet, quasi Iurisconsultus illis verbis dicat, seruitutem per partes retineri, cum non illis, sed posterioribus id dicat. Respexit autem Iurisconsultus in illis prioribus verbis ad strictum ius ciuile: quo plures domini non pariter cedentes seruitutes nec imponere, nec acquirere poterant, *leg. receptum. ff. commun. prædi.* nisi enim vno & eodem tempore omnes cedebant, nihil agebant. quod, cum ex tota ea lege, tum ex verbo *receptum* satis intelligimus. Ne autem diuersis temporibus cedere possem summo iure, in causa erat meo iudicio, regula iuris ciuilis, qua dicitur extingui obligationem, si in eum casum venerit, à quo incipere non possit. A qua regula Iurisconsultus excipit cessionem seruitutis à pluribus, vel pluribus sociis, non pariter, sed diuersis temporibus factam, cum sic ait: *Et pro parte dominorum seruitus acquiri non potest, acquisita tamen confirmatur.* Cum enim ex duobus dominis alter ius eundi agendi per fundum communem vicino cessit, nihil egit, nam vnus ex sociis fundi communis, permittendo ius esse ire, agere, nihil agit. *leg. vnus ex sociis. ff. de seruit. rustic.* Nihil egisse autem, ad ius seruitutis referre debemus. Nam extra causam seruitutis aliquid egit cedendo: qui, etiam antequam alter socius cedat, prohibere vicinum non possit quominus iure cesso vtatur, *l. per fundum. ff. de seruit. rust.* Igitur si alter quoque cedat obligatio primi quæ personalis erat, neque constiterat iure seruitutis, post nouissimam cessionem in seruitutis causam transit: vt subtili ratione videri possit is qui postremus cessit, solus seruitutem constituisse: atque ideo res peruenisse in eum casum, à quo incipere non possit: quia vnus ex dominis fundo communi neque imponit, neque acquirit seruitutem, tamen placuit acquisitam, tametsi ita, vt à persona tantum deberetur confirmari: vt post nouissimam cessionem, plena seruitus & à prædio debeatur. Addit. *Et propter partem dominij hoc euenit, si pars prædij seruientis, vel cui seruitus debetur, alterius domini esse cœperit.* Quod inquit Iurisconsultus, in acquirenda seruitute diximus: vt seruitus per partes acquisita confirmetur: idem quoque in retinenda obtinet, vt scilicet per partes retineatur, & hoc est quod ait, *propter partem dominij hoc euenit.* Quod tum est, cum pars prædij seruientis, vel cui seruitus debetur, alterius domini esse cœperit. Illud quoque animaduersione dignum est, quod totus hic locus rectè legitur in vulgatis codicibus, sed corruptissime in recentioribus, veteribus codicibus, à literatore sciolo nescio quo deprauatis, dum loco *propter partem*, per partem, loco *dominij*, maluit domini. Ergo seruitus per partes retinetur, licet ab initio per partes acquiri non possit: quia quæcunque seruitus fundo debetur, & eius omnibus partibus debetur, *l. via. §. quæcunque. ff. de seru. rust.* Per partes cum dico, partes dominij dico, quid si & per partes seruitutis dixero, cum is qui iter & actum habet si statuto tempore tantum ierit, actum non amittat, quia ire quoque per se is potest, qui actum habet, *l. qui iter. ff. quemad. seru. amit.* Et cum, si in partem agri aqua influxit, etiamsi non ad vltima loca peruenit, omnibus tamen partibus vsurpetur, *l. si in partem, ff quemad. seru. amit.* Sed quanquem hoc non admodum ineptè dici possit, tamen illud malo, vt quæ retinetur seruitus per partes, ea singulis, tota, & integra debeatur,

beatur, non quidem in toto fundo, sed in ea parte quam non habent, in sua enim parte, nemo iure seruitutis quicquam facere potest.

SVMMARIA.

1 *In omnibus obligationibus quales quales sint, semper illa insunt sine quibus nihil cautum est.*
2 *Exposita l. præses, C. de seru. & aq.*
3 *Constituta simpliciter seruit. vtendi modus arbitrarius est, quoad domino seruientis fundi non obsis.*
4 *Legata seruit, neque hæredis, neque legatarij absolute facultas est, per quam velit fundi partem constituendi.*
5 *In seruitutibus, vtilitatem eius cui debetur sine incommoditate eius qui eam debet, spectandam esse.*

CELSVS VIII.

Si cui simplici vsu via per fundum cuiuspiam concedatur, vel relinquatur in infinito, videlicet per quamlibet eius partem, ire, agere licebit: ciuili tamen modo nam quædam in sermone tacite excipiuntur: non enim per villam ipsam, nec per medias vineas ire agere sinendus est: cum id æque commode per alteram partem facere possit: & minore fundi seruientis detrimento: verum constitit, vt qua primum viam direxisset, ea demum ire agere deberet, sic & Sabino quoque videbatur, qui argumento riui vtebatur, quem primo qualibet ducere licuisset: postea quam ductus esset transferre non liceret: quod & in via seruandum esse, verum est.

SI stipulatus fuero, inquit Iurisconsultus, per te non fieri, quominus via, itinere, actuque vti liceat: tametsi non me, sed alium nomine meo ingrediente prohibeas committitur stipulatio, *l. si stipulatus fuero per te non fieri. ff. de verb. oblig.*

Hoc * ideo, quia etiam in obligationibus in quibus alter alteri non obligatur, de eo quod alterum alteri ex bono & æquo præstare oportet: sed de eo tantum, quod palam verbis expressum est, quales sunt illæ quæ stricti iuris appellantur, *l. quicquid adstringendæ, ff. de verb. oblig.* nihilominus insunt illa, sine quibus nihil est nobis cautum, tametsi palam verbis expressa non sint, vnde si cui simplici vsu via per fundum cuiuspiam concedatur, vel relinquatur, tacitè actum videtur, vt qua minore fundi seruientis detrimento possit, per eam partem eatur. Ex quo illud quoque est, quod qui potest compendiaria apportare quæ refectioni necessaria sunt, si longiori itinere velit apportare vt magis onerosam causam eundi faciat, impune prohibetur, *l. veteres, ff. de iti. actuq. priu.* tametsi qui iter per fundum stipulatus est, per quamlibet eius partem ire possit: quia semper quædam in sermone tacite excipiuntur. 1

Quod * in causa est, vt ex suo aquam ducere permittit, eiusdem aquæ vsum semper sibi tacite videatur excepisse: cum sit durum, & crudelitati proximum ex suis prædiis aquæ agmen ortum sitientibus agris suis, ad aliorum vsum vicinorum, iniuria propagari, 2

qui verus est sensus, *l.præses,C.de seru. & aqu.* Quemadmodum & si cui lapides in tuo cædere permisisti, tacite videris excepisse, ne tibi necessarij lapidis vsus intercludatur, *l.venditor,§.constat,ff.com.præd.*

3 Et in summa,* constituta seruitute, vtendi modus arbitrarius est, quoad domino seruientis fundi non obsis: adeo, vt etiam nulla constituta seruitute, tamen aquam superfluentem ex vicini fundo in suum deriuare, dum opus in alieno non fiat, omnibus ius sit, *l.1.§.iidem aiunt aquam, ff. de aqua pluu. arcend.* Vtque qui ius aquæ ducendæ habet, nouum canalem, vel fistulam in riuo ponere possit, vel quidlibet aliud facere, nulla tali lege dicta, & omnino citra conuentionem, quoad fundum domino deteriorem non faciat. Quia vt eleganter Vlpia. ex sententia Labeonis ait, vtilitas eius qui ducit, sine incommoditate eius cuius ager est, spectanda semper est, *l.Seruius §.si quis nouum, ff. de riuis.* Igitur constituta seruitute, vtendi modus ex eo spectabitur, vt prodesse tibi eatenus, dum aliis non noceas, possis. Ex superioribus, de reliquis quæ hac lege dicuntur, iudicium faciemus, atque in primis de eo, quod placuit licere ei cui simplici vsu per fundum via concessa est, vel relicta, per quamlibet eius partem ire, quod considerandum paulo accuratius. Nam ei contrarium est, quod responsum est, si via, iter, actus, aquæductus, legetur simpliciter per fundum, facultatem hæredi esse, per quam partem fundi velit constituere seruitutem, *l.via,ff.de seruitut.rusticor.* Quorum locorum inuicem inter se collatorum Andreas Alciat. exploratam habuit repugnantiam: sed eam, vt alij multi, ita composuit, vt eum plane non intelligas, locos autem illos, nihilo magis. Existimat enim interesse, simplex facultas, *vt in l.via, ff. de seruit.rusticor.* an infinito fundo relicta sit: quod in hac lege factum existimat, vt priore casu hæredis sit electio, posteriore legatarij. Et quo sibi fidem faciat, nihil affert. Cum verba illa, *si cui simplici vsu*, omnem ei abrogent fidem: non enim possumus simul, & simplici vsu, & hac conceptione verborum, in infinito fundo, seruitutem constituere, sunt enim pene contrarij constituendæ seruitutis modi. Nam cum simplici vsu constituo, hoc est, sine vlla determinatione, cum primum determinatus est locus, ea seruitus consistit: Cæteræ partes agri liberæ sunt, *l.certo generi,§.si totus, ff. de seru. rusticor.* Et vero cui nominatim in infinito fundo seruitus constituta est, per quamlibet fundi partem ire licet, iterque si velit, subinde mutare, *l. nam satis, ver. cæterum, ff. quemadmodum seru. amitt.* Quo fit vt existimem Andr. Alciat. virum alioqui omni laude dignum, non tam iudicio, quam necessitate, in eam descendisse sententiam: Ego quoque nihilo certior, & quasi repens humi post tam insignem virum, eiusque & maiores, & posteros, de his diiudicabo non libere, & fidenter, sed quasi fluctuans, vt in re parum comperta: Sic igitur statuo.

In ea* quæstione, seruitute simpliciter legata, vtrius facultas sit per quã partem constituatur, hæredisne, an legatarij? Illud de duobus quæri, quod de neutro eorum vere dici possit. Quia facultas ea, neque hæredis est, neque legatarij: quod si verum est, non minus est ridicula illa quæstio, quam si quæras de duobus piscibus diuersi generis, vter eorum canat dulcius, cum omnes mutos esse constet. Non est ergo 4

aut hæredis aut legatarij facultas, seruitutem per quam velit fundi partem constituendi. Nam in concedenda seruitute, vel id actum est, vt totus fundus seruiat, veluti vt per quamlibet fundi partem ire, agere liceat: vel, nulla partis destinatione facta modus determinatus no est, vel locus in fundo nominatus est: quartum enim nihil est. Tamen iis omnibus casibus, arbitri officium inuocandum est, qui & locū, & modum determinare debet. Quibus non aduersatur, quod de loco ei sæpe permittitur statuere, cui seruitus vel concessa, vel legata est, *vt hac l. Modo hæredi, vt in l. si via. ff. de seru. rust.* non enim absolute id alterutri eorum permittitur, alioqui nunquam esset necesse ad arbitrum recurrere, quod tamen quoquomodo generaliter constituta seruitute necesse est: sed ei quidem cui constituta est, vt eam eligat partē, quia commodè & minore fundi seruientis detrimento, ire, agere, vel aquæ riuum facere possit: quod hac lege iubetur, hæredi vero, si nulla captio legatario in eo sit, *l. si via, ff. de seru. rust.* In summa, eligendo, vt hæres legatarij, & legatarius hæredis ita rem agant, vt suam agerent, *arg. l. 1. ff. de seru.* quod si constare inter eos non potest, qua commode, & minore fundi seruientis detrimento designari locus debeat: tum arbiter dandus est, qui interdum hæredem volentem de loco statuere, interdum vero legatarium audiet.

5 Et hoc est * quod supra diximus, in seruitutibus vtilitatem eius cui debentur, sine incommoditate eius qui eas debet, spectandam esse, *l. seruitus, Paragrapho si quis nouum, Digestis de riuis.*

SVMMARIA.

1 *Seruitute constituta, tacite illa iura sequuntur, quæ ad conseruandam pertinent.*

2 *Vt interdum ex ea causa, vtendi modus immutari, & grauior seruitutis causa fieri possit.*

3 *Qualem recipiat interpretationem l. vsufructuar. nouum riuum, §. ædificium, ff. de vsufr.*

CELSVS IX.

Si iter legatum sit, quo nisi opere facto, iri non possit: licere fodiendo, substruendo, iter facere Proculus ait.

Locus hic facilis est, neque enim aut verba, aut res obscuritate laborant, vt offendere ad aliquid lector possit, nisi quid ἔξωθεν asciscat, vt vndeuis multi sine delectu faciunt, quib. satis est, si modo videantur noua fingere.

Ergo * cum iter legatum est, vt & omni alia constituta seruitute, tacite illa iura sequuntur: vt reficere liceat, vt spatium relinquatur quo dextra & sinistra ad locum seruientem is cui legata est, & fabri ad reficiendum eant, & si quæ alia sunt perinde necessaria, *l. refectionis, §. fin. D. comm. præd.* adeo, vt qui reficere non patitur, perinde conueniatur confessoria, ac si seruitutis controuersiam facit, *l. loci corpus, §. si quis mihi, D. si seru. vend.* hoc ideo, quia seruitutum vsus, non nisi per refectionem, diuturnus esse potest, *l. eum debere, ff. de seru. vrb.* 1

Cuius * rei tantam habuit rationem Iurisconsultus, vt & vtendi modum 2

immutare permittat, & grauiorem efficere seruitutis causam, conseruandæ seruitutis causa vt possit qui aquæducendæ ius habet, riuum qui ab initio terrenus fuit, si aquam non potest cótinere, cœmentitium facere, aut structilem terrenum, *l. Seruius, §. Seruius, ff. de riuis.* Atqui dices, ædificium inchoatum, fructuarius consummare non potest, etiam si eo loco aliter vti non possit, *l. vsufructuar. nouum riuum, §. ædificium, de vsufruct.*

3 Sed * hoc plus est in ea specie quia eius ædificij inchoati, ne vsusfructus quidem relictus videtur: quæ posteriora verba efficiunt, vt intelligamus, aut omnium bonorum, aut quotæ partis eorum vsumfructum relictum in ea specie: Responsumque esse, eo legato eas res non contineri, quarum nullus fructus sit, vt ex generali definitione, quod fructuario acquiri non potest, proprietario quæratur, *l. adhuc interesse §. quæst. est ff. de vsufr.* alioqui, si intelligamus tantummodo vnius illius ædificij inchoati vsumfructum relictum, non facile est dicere, cur consummari fructuario non possit.

SVMMARIA.

1 *Multum interesse constituta sit seru. an promissa tantum.*
2 *In eo constituitur huius responsi ratio: per singula fere verba hypothesi explicatæ.*
3 *Stipulationem semel cuique acquisitam, non solere ad alium transire, quam ad hæredem, vel alium iuris successorem.*
4 *Et quæcunque gerimus, ex nostra persona debere initium sumere.*
5 *Vt vendicationem ex præsenti possessione dicimus, ita omnes quæ ex maleficiis sunt actiones, quasi ex præsenti damno nasci, idque quam habeat vim.*
6 *Vt stipulatio serui fructuarij acquisita semel fructuario, ad proprietarium transeat: id magis ex occasione, quam ex iure contingere.*
7 *Per magni interesse, legata habeant commodum pecuniarium, an aliud.*

MODESTINVS X.

Pro parte dominij seruitutem acquiri non posse, vulgo traditur: & ideo si quis fundum habens viam stipuletur, & partem fundi sui postea alienet, corrumpit stipulationem, in eum casum deducendo, à quo stipulatio incipere non posit: pro parte quoque, neque legari, neque adimi via potest: & si id factum sit, neque legatum, neque ademptio valet.

EIus quod vulgo traditur, pro parte dominij seruitutem acquiri non posse, & causas abunde satis, & effectus, supra non vno loco exposuimus: hic, vel præcipuus sese offert. Est, inquit, Iurisconsultus ex eo consequens, vt si quis fundum habens, viam stipuletur, & partem fundi sui postea alienet, corrumpat stipulationem, in eum casum ducendo, à quo stipulatio incipere non possit. Scimus in hoc tractatu vulgatissimum esse, neminem seruitutem acquirere vel vrbani, vel rustici prædij posse, aut eam debere, nisi qui prædium habet, *l. 1. 4. commun. præd.* illud quoque, longe lateque interesse inter seruitutes constitutas & debitas.

Nam

Nam*meum debitorem vsusfructus nondum constituti si tibi delegauero, tametsi non nouatur obligatio mea, tametsi debito tantum, ac nondum constituto vsufructu id fecero, etiam me mortuo, vsusfructus tuus manet, *l.si vsusfructus, ff.de nouat.* qui vbi semel in persona mea constitit, ex persona mea extinguitur, *l.si vsusfructus, ff.de iur.dot. l. necessario,§.fin.C.de peri. & commun. rei vend.* Quemadmodum & in ea specie, si à te emero, vel stipulatus sim, vt mihi liceat ex ædibus meis in tuas stillicidium immittere, non continuo mihi post conuentionem, sed tum demum, cum te sciente ex causa emptionis, stipulationis, vel huiusmodi conuentionis immissum habere cœpero, & ad vendicandam & ad retinendam seruitutem actio nascitur, *l.si à te emero,ff.si seru. vend.* Nam antequam in tuum immitto, nullum ius habeo. Et ideo si statutum tempus intercesserit antequam immitterem, quo seruitutes deperdi solent, nihil tamen iuris amitto, *l.si partem, ff.quemadmod.seruit.amitt.* quia nihil tum immissum habui. Cuius illa est ratio, quia vt qui prædium emit, vel aliud quid corporale, si non in vacuam quoque possessionem inductus est, nullam in rem actionem habet, *l.qui prædium, Codice de distract.pign.* Ita multo minus, qui seruitutem vel emit, vel stipulatus est, cuius nulla est vacuæ possessionis traditio, sed habetur pro traditione vsus: nisi vti cœperit, merito non habet confessoriam, quæ in rem est actio hæc cùm ita sint, si quis fundum habens viam stipuletur, & partem fundi postea alienet, corrumpit stipulationem: quia ante constitutam seruitutem fundum alienauit, *l.si sub vna Paragrapho si quis viam, D. de verb.oblig.*

Alienata * autem parte fundi, amplius ei constitui non potest: quia pro parte dominij nemo seruitutem acquiri possit. Ergo in eum casum deducta est stipulatio, à quo incipere non potest: quod ipsum hac lege sic colligitur. 2

Sed*& illud aliam rationem habet: qui enim viam ad fundum suum stipulatus ante constitutam eam, partem fundi alienat, corrumpit stipulationem; quia stipulatio semel cuiquam acquisita, non solet ad alium transire, quam hæredem vel alium iuris successorem, *l.omnes, §.si hæres alienauerit, ff. vsufr.quemad.caue.* cũ mero iure nemo, ex eo quod alius contraxit cum alio obligetur, *§.fi.Instit de acq.per arrogat.* 3

Sed * & quæcunque gerimus, cum ex nostro contractu originem trahant, nisi ex nostra persona initium sumant, inanem nostrum actum efficiunt, *l. quæcunque, ff. de act. & obliga.* Quod si non transit seruitutis stipulatio in rei pro parte successorem fundo alienato, quemadmodum non transit: certe nec illi qui seruitutem stipulatus est acquiretur seruitus, quia iam non sit nisi partis pro indiuiso dominus: pro parte autem dominij seruitus acquiri non potest. Dicet quis, an non quæcunque actiones serui mei nomine mihi cœperunt competere, vel ex lege 12. tabul. vel ex lege Aquilia, vel iniuriarum, vel furti, eæ durant, etiam si seruus postea manumissus, vel alienatus, vel mortuus fuerit? *l. quæcunque actiones, ff.de act. & oblig.* An non etiam si quis prius, quam aquæ pluuiæ arcendæ agat, dominium ad aliquem transferat fundi, ea actio ad eum transit, cuius ager esse cœperit, *l. si tertius, §.si quis priusquam, ff.de aqua pluu. arcend.* Cur igitur, aut non ei qui fundum habens viã stipulatus est, etiã alienata fundi 4

fundi parte, via nihilominus debetur? aut non ad eũ transit, cuius pars fundi esse cœpit? Sed illius ea est ratio, quia nec stipulatori præstari pro parte potest: nec alienata parte, stipulatio viæ ex sua persona initium obligationis sumere potest. Cum & Aquilia, & iniuriarum, & furti actio, & huiusmodi infinitæ quæ vnius generis sunt, cum ex re nascantur, *l. ex maleficiis, ff. de act. & oblig.* etiam prædio, vel seruo alienato durent: quia semel cœperint, & constiterent. Sed neque ad eum transit stipulatio vi, in quem partis alienatio facta est, vt aquæ pluuiæ arcendæ, vt damni infecti actio, vt noui operis nunciatio, & innumeræ eiusdem generis. quia illæ quoque actiones, cum ex re non ex præcedenti actione nascantur, transeunt videlicet in successorem in rem; sed ita, vt ex præsenti facto, vel damno nascantur, transeunt videlicet in successorem in rem: sed ita, vt ex præsenti facto, vel damno nascantur: sicuti rei quoque vendicationem ex præsenti possessione esse dicimus, *l. non alias, §. sed si postuletur, ff. de iud.*

5 Porro stipulatio * semel acquisita fructuario ad proprietatem transit. Quoniam licet stipulatio in annos singulos facta, vna sit & perpetua, *l. senatus §. fin. de mort. causa. don.* Tamen in ea specie, quod ad hanc rem pertinet, cum seruus fructuarius in annos singulos operas suas locauit, plures erunt stipulationes plurium annorum, & per singulas stipulationes ius capiēdi inspicietur, vt singulorum annorum in initio cuiusque anni pecunia fructuario quæratur, secundum quæ, non tam ad proprietarium stipulatio transit, quam vtrique tantum acquiritur, quantum iuris ratio permittit: quod contra strictam rationem iuris benigne receptum est, *l. si quis domum, §. hic subiungi potest. versi. & magis admittit. ff. loc. & conduct.* scilicet, quoniam semper incertum sit, in quem diem duraturus est vsusfruct. *l. si seruus communis Mæuij, §. cum seruus, ff. de stip. seruit.*

Et in summa, * vt stipulatio serui vsufructuarij acquisita semel fructuario ad proprietarium transeat, magis ex occasione, quam ex iure contingit: vt responsum est, tametsi in dissimili causa, *in l. Labeo, ff. de riuis.* sed vereor ne excurram longius. Illud an perpetuum sit, stipulationem in eum casum deductam, à quo incipere non possit, vitiari & corrumpi, quod ex aliorum opinione ita Marcellus refert, vt facile intelligas eum non sequi, *l. existimo, ff. de verb. oblig.* & in quibus obtineat, hic ab interpretibus per multos diuisionum sinus disputatur. Inter cætera, in eo præcipue mihi non satisfaciunt, vt nec plane egomet mihi: dum rationem inquirunt, propter quam & Papinianus, *in l. verbis legati, ff. ad leg. Falc.* & eum sequutus Iustinianus, *in §. ex contrario. Inst. de legat.* Eo quod in diem, vel sub conditione debetur, pure creditori legato, si viuo testatore dies venerit, vel conditio extiterit, vtile esse nihilominus legatum statuant: cum Paulo, inutile fieri visum sit, statim atque viuo testatore dies venit, quanquam ab initio constit. *l. debitor, de leg. 2.* Eorum quæ illi scripserunt nihil in hunc locum transferam: tantum inter locos diiudicabo, quam potero breuissime. Illi enim inprimis mihi videntur valde securo errore decepti, quibus Iustinianus videtur pro comperto & explorato habuisse, cum quis creditori suo in diem, sub conditione debitum legauit pure, si viuo testatore dies venit, aut conditio extitit, legatum in eam

eam causam peruenisse, à qua incipere non possit, & propterea extinctum esse.

7 Peruenisse* enim in eam causam negat. Duo enim sunt in vniuersum legatorum genera, alterum eorum quæ pecuniarum emolumentum habent: alterum, eorum quæ emolumentum quidem non habent pecuniarum, habent tamen commodum aliud, quale est, si seruus mihi legatus sit, eumque pure manumittere rogatus sim: per seruum enim quem pure rogatus sum manumittere, nihil mihi quæri potest, ac propterea illius legati fructus nullus est. Cæterum nec eo manumisso, quia locupletior non est factus qui libertum acquisiuit, *l. nemo §. locupletior, ff. de regul. iur.* Interest tamen mea libertum habere, cum propter successionis spem, tum propter obsequia, & alia quæ sunt ex iure patronatus. In illis legatis, quæ emolumentum pecuniarium continent, comprobata est ea regula, vt omnium fidei cõmittere possimus, ad quos aliquid peruenturum est morte nostra, vel dum eis datur, vel dum eis non adimitur. *l. 1. §. sciendum de leg. 3.* In ijs vero, quæ emolumentum pecuniarium non habent, sed aliud quoddam commodum quod æstimari non possit, vt maxime talia legata vtiliter relinquantur, tamen eorum quibus relinquuntur fideicommittere non possumus, *l. si mulier. §. Iulianus. & §. fin. ff. de leg. 3. l. Titius. C. de oper. liber.* Ergo cum in diem, vel sub conditione debitum creditori meo pure lego, & me viuo dies venit, vel conditio existit, legatum in eam causam peruenisse, à qua incipere non possit, negat Iustinianus, negat quoque extinctum esse legatum, sed nihilominus vtile esse affirmat: non quia emolumentum habeat pecuniarium, sed quia aliquod commodum sentit ex eo creditor, & quod non expectet ex obligatione actionem, & quod debitum probare necesse non habeat, vt iam nõ pertimescat, aut sumptus, aut vexationem litis, *l. si mulier. §. si rem. de leg. 3.* Paulus cum ait inutile effici legatum *in l. debitor, de leg. 2.* de legato intelligit emolumentum habente, quod in pretio, & in fructu sit: quale qui accipit onerari fideicommisso, *vt supra diximus*, potest. Eorum euidens argumentum est, quod si debitoris mei pignus in testamento liberauero, negari non possit quin vtile sit debitori meo tale legatum quia & eius rei precarium consistit. *l. certe. §. fin. ff. de precar. l. postquam pignus. cum iis quæ ibi not. ff. de pact.* nihilo magis tamen eius fidei committere possum, *l. si mulier. §. fin. de legat. 3.* & hæc est mea ratio an vera, subsisto sed tamen vt in re difficilima, vt mihi quidem videtur, plausibilis.

SVMMARIA.

1 *In plerisque actibus, non factum, sed iuris potestatem spectari.*

2 *In nonnullis contra, non ius, sed factum.*

3 *Attamen quæ verba ad constitutionem seruitutum pertinent, ea non ad factum, sed ad ius seruitutis referri.*

4 *Quam ob causam viæ latitudo lege 12. tabul. definita est, vt in porrectum octo pedes habeat, in anfractum sedecim, aliarum seruitutum latitudo nulla sit legitima.*

POMPONIVS XI.

Si tam angusti loci demonstratione facta via concessa fuerit, vt neque iumentum, neque vehiculum ea ire possit: iter magis quam via, aut actus acquisitus videbitur: sed si iumentum per eam duci poterit, non etiam vehiculum, actus videbitur acquisitus.

1 IN * iis quæ agimus, aut etiam contrahimus, sæpe non factum, sed iuris potestas spectatur, vt in ea specie, cum quis rem aliquam nactus bona fide possidere cœpit: quia non interrumpitur præscriptio ex posteriore rei alienæ scientia, *l. vnica, Cod. de vsucap. transform.*

2 Ius enim * ciuile initium vsucapionis inspici voluit, *l. sequitur, §. si antequam pariat, de vsucap. D.* Contra sæpe non ius, sed factum spectatur: veluti, cum dicimus alienarum rerum possessores fructus suos tamdiu facere, quamdiu bona fide possident: si cœperint scire quod possident alienum esse, nihil illis acquiri: quia in ea re, non vt in præscriptione, initium: sed singula momenta spectantur, *l. qui bona fide, de acquir. rerum dom. ff.* Quarum rerum differentiæ rationem affert Iurisconsultus, *in l. bonæ fidei, de acq. rer. dom. ff.* quia longa possessione acquirere ad ius, hoc est, ad vsucapionem, fructus suos facere, ad factum pertinet: vt quis bona, aut mala fide possideat. Tum quoque cum tam angusti loci demonstratione facta via concessa est, vt neque vehiculum, neque iumentum ea ire possit: iter magis quam via, aut actus acquisitus videbitur: vt, quæ res vti agitur valere non potest, habet eum effectum qui ex iure inducitur. Quoniam vt eleganter responsum est, tametsi in re dissimili, quæ verba ad constituendam seruitutem pertinent: non ad factum, sed ad ius seruitutis, referuntur, *l. inuitum, de seru. vrban. ff.* vt & in omnibus quæ geruntur, ex iure sumatur, quod agi intelligitur, *l. nec enim, de solut. ff l. 1. de pact. pign. Cod.* Sicuti denique cum locatio, aut venditio conuentione facta est, & nondum res intercessit, si emptor venditori tantum vel venditor emptori tantum acceptum fecit, acceptilatio in ea causa, non sua natura, quia per stipulationem fit, in qua, quicquid palam verbis expressum non est, omissum intelligitur: sed potestate conuentionis valet, hoc est, non tam illud inspicimus, quod vni tantum est acceptilatum, quam quod ex eo contractu proficiscitur, qui est vltro citroque obligatorius. Itaque tametsi alteruter eorum tantum, alteri accepto tulerit, tamen & is cui non est acceptilatum liberatur, perinde ac si conuenisset inter eos, vt neuter ab altero quicquam peteret, *l. cum emptor. de rescind. vend. ff.* Hic quoque, quanquam de constituenda actum sit, tamen si ea latitudo demonstrata sit, per quam neque iuramentum, neque vehiculum ire possit: iter, non actus acquisitus videbitur propter loci demonstrati angustias: vt ex iure sumatur, id quod agi intelligatur, ne scilicet aliter respondentibus, nihil actum videatur: cum seruitutum retentio, non interemptio studiosa esse debeat, *l. inter antiquam, de vsu & hab. Cod.* Demonstrari enim is agri modus debet, vel cum nullus determinatus est, ab arbitrio statui, in itinere quidem, quo quis pedes vel eques commeare possit: in actu vero,

per

per quem & iumentum & vehiculum ire possit, *l. certo generi, §. at si iter. iuncta, l. inter actum, de seruit. rust. Digest.* Actus enim, vt nec itineris latitudo, nulla est legitima, cum in via aliud iuris sit: cuius latitudo ex lege duodecim tabularum in porrectum octo pedes habet, in anfractum sedecim, vt in ea constituenda si dicta latitudo non sit, legitima debeatur. Quod tametsi fuit, si modo fuit & constitutum duodecim tabularum lege, & vsurpatum in itinere, & actu, itineris duodecim pedum, actus vero quatuor, latitudine lege definita, quod Alexander refert, *in libris genialium dierum*: id tamen in Pandectis, aut Imperatorum constitutionibus nusquam extat: non vt quidam putauit, neglectum à Treboniano & cæteris, sed prætetitione tacite abrogatum, vel vt non necessarium prætetitum.

4 Oportuit * enim latitudinem viæ iure singulari definiri, certamque ac veluti statutam esse: quia qui viam habet, non modo iumentum, aut vehiculum agere, sed lapidem quoque aut tignum trahere, hastam rectam ferre, denique omnia per fundum traducere potest: cumque tam late pateat, quia poterant traduci, vel trahi, quæ vix totus fundus caperet, maxime in obliquum versa: & in immensa illa facultate eius qui viam habet, non poterat arbiter aditus modum viæ determinare, simul etiam ne ob eam causam totus fundus videretur seruire, infinita illa quæque traducendi potestas ad eum agri modum coërcita est lege, qui in porrectum, octo pedes, in anfractum sedecim habeat. Quemadmodum in fundo vendito, tametsi lapidicinæ vbicunque sint, exceptæ sint: post tamen repertæ non videntur exceptæ. Ne aliter interpretantibus, totus fundus lapidicinarum sit, si forte in toto eo subterra lapis sit, vt plane nihil sit quod venierit, *l. in lege de contrah. empt. ff.*

SVMMARIA.

1 *Seruitutes prædiorum in iure, non in parte consistere, atque ideo incorporales esse.*
2 *Ideo quoque non vsucapi, quia nec certam possessionem habent, sed natura sui intermissionem.*
3 *In quo continuarum, si modo sunt aliquæ, & discontinuarum, non est diuersa natura.*
4 *Vt nec earum causa, quam omnes perpetuam habere debent.*
5 *In vsucapione seruitutum non coniunguntur tempora auctoris, cum temporibus successoris.*
6 *In amittendis vero contra seruatur.*
7 *Actio quam quis diuturno vsu, & longa quasi possessione nactus est, cur vtilis appelletur.*
8 *Et in ea re, quam ob causam interdum id tempus decursum esse necesse est, quod hominum memoriam excedat.*
9 *Per magni interesse, vsucaptæ sint seruitutes, an constitutæ, vel quæ constitutarum loco habeantur.*

PAVLVS XII.

Seruitutes prædiorum rusticorum etsi corporibus accedunt, incorporales tamen sunt, & idcirco vsu non capiuntur: vel ideo, quia tales sunt seruitutes, vt non habeant certam continuamque possessionem. Nemo enim tam perpetuo, tamque continenter ire potest, vt nullo momento posses-

sio eius interpellari videatur: idem in seruitutibus prædiorum vrbanorum obseruatur.

IMperator Iustinianus nudum ius Quiritium cum abolet, id appellat antiquæ subtilitatis ludibrium, quod nihil ab ænigmate discrepet, nec vnquam videatur, nec in rebus appareat: sed vacuum & superfluum verbum sit, per quod animis iuuenum, qui ad primam veniunt legum audientiam, perterriti, ex primis eorum cunabulis, inutiles legis antiquæ dispositiones accipiunt. Atque vtinam vt nudum ius Quiritum, ita infinita abrogasset, & in perpetuum eorum memoriam deleuisset, quæ ex vteri stricto & exacto iure reliqua facta, bona ingenia exercent, vt illis pene solis personent legum scholæ: nihil nunc opus hoc loco esset, aut nostro, aut cuiusquam labore: sed quia maluit antiquæ subtilitatis nihil penitus ignorari, posteritati inutilem obscuritatem inuexit, vel potius reliquit, vt sæpe alias, ita hoc loco. Sed experiamur si quid lucis ei afferri possit. Quod eo facilius erit, quo maiore diligentia à multis illustratus est: qui cum anteuerterint, & rem attigerint, magna nos cura leuarunt. Igitur seruitutes prædiorum, tametsi corporibus accedunt, incorporales tamen sunt, vt & in hæreditate, quanquam agri, ædes, mancipia, & huiusmodi sint, quæ corporalia sunt: tamen ipsum ius hæreditatis incorporale est, §. *nec ad rem pertinet. de rebus corpor. & incor.*

1 Quamobrem * seruitutes non in parte, sed in iure consistere Papinianus scripsit, *l. Manius*, §. *fundo, de legat.* 2. & quia incorporales sunt, inquit, vsu non capiuntur, cum incorporalia non possideantur.

Et * mox, vel ideo, inquit, quia tales sunt seruitutes, vt non habeant certam continuamque possessionem, sed natura sui intermissionem, ac tametsi earum vsus pro possessione habeatur, atque ideo negari non possit, possideri eas aliquatenus, vsucapiantur tamen nihilo magis, quia non habent certam continuamque possessionem, quam vsucapio requirit, cum sit adiectio dominij, per continuationem possessionis temporis lege definiti. Nemo enim tam perpetuo, tamque continenter ire potest, vt nullo momento possessio eius interpolari videatur. Est ergo seruitutis, vt corporalium rerum possessio: alioqui, nec interpolari eam diceret, nec Scribonia lege, quæ vsucapionem sustulit, quæ seruitutem constituebat, quicquam actum esset. Nam omnino si non possidentur seruitutes, ne vsucapiantur quoque consequens est, etiam lege Scribonia non lata. Est tamen longe dissimilis, quia non certa, non continua, non quæ animo retineatur, sed vsu: denique quæ facti sit, non iuris. 2

Ac * ne quis in hac causa continuas & discontinuas, quas vocant, diuerso iure conscribi putet, primum, quia nulla id lege constitutum est, deinde, quia hac lege, quod in rusticorum, idem & in vrbanorum prædiorum seruitutibus obseruari dicitur. Postremo, quia vt seruitutes quæ in superficie consistunt possessione retinentur: & ad hoc vt immissum habeam, per causam tigni possideo habendi consuetudine, & quasi facto quodam possideo, *l. seruitutes quæ in superficie. de seruit. vrbanorum, Digestis.* Ita, quia, per quem locum mihi viam, aut iter concessisti, electa parte qua consistit seruitus, 3

vt

vt sint cæteræ fundi partes liberæ, tametsi non vtar, in eam tamen calle seu malis semita, qua primum direxi, nihil à te fieri potest quo minus commode ire agere possim, *l. si stillicidij, vers. & similiter quemadmodum seru. amitt. ff. l. per quem locum de seruit. rust. ff.* ob eam causam in tuo aliquo vtor, & vt illas quæ in superficie consistunt, facto aliquo, & quadam quasi possessione viam, iter, actum, & rusticas omnes retineo. Et quia facto aliquo retinentur fere omnes, quæ vel in solo, vel in superficie consistunt, non est vllarum certa & continua possessio, quia facta omnia natura sui momentanea sunt, & intermissionem habent, *l. eum debere, de seru. vrban.*

4 Sed* tamen (quod multi parum intelligentes cum possessione continua confundunt) omnes perpetuam causam habere debent, *l. foramen, de seruit. rustic ff.* Si quidem constitutionem spectes, quæ & ipsa causa causa seruitutum appellantur, *l. prius, in principio de aqua plun. arcend. ff.* eas pure constitui oportet: nam ex die, vel ad diem, vel sub conditione, vel ad certam conditionem constitutæ, prædiorum seruitutes non sunt, *l. seruitutes supra hoc tit.* si fundum cui imponuntur, aut eum cui acquiruntur, debet ille quidem, nunquam non posse præstare aut pati: sic nullam aquam duci posse iure seruitutis dicimus, nisi quæ perennis sit, *l. 1. §. loquitur, de aqua quotid. & æstiu. ff. l. 1. §. hoc interdictum, de fonte ff.* hic autem, vel ex naturali, vel ex necessaria, eaque perpetua causa egere. Hinc illud foramen in pariete conclauis, vel triclinij, quod sit proluendi pauimenti causa, neque flumen esse, neque tempore acquiri si in eum locum nihil ex cœlo aquæ veniat, *l. foramen de seruit. vrban.* *D.* Quia pauimentum proluere quod solebant veteres intessellatis, & aliis arte laboratis pauimentis, quæ assarota appellabantur, deinde spongiis exsiccare, ad voluptatem comparatum erat. Præterea, quia per id foramen non aqua pluuia, aut alia perennis extrudenda, & in vicini ædes mittenda erat. Sicque ea res, quia ex naturali, aut necessaria causa non fiebat, perpetuam causam non habebat. Tum etiam quia manu fiebat, intellegique non poterat, quid, quale, quantumque esset quod tale constitutum erat: magis personæ facultas, quam ædibus seruitus acquisita videbatur.

Veruntamen * quia nullarum seruitutum certa & continua possessio est, nullæ quoque vsucapi, ne hodie quidem summo iure possunt: vtrunque ex eo apparet, quia vulgari iure is, qui in alterius locum succedit, longæ possessionis præscriptionem implet accessione facta possessionis autoris sui: 5
Et quod vulgo dicitur, ad præscriptionem omnium rerum complendam, coniunguntur tempora autoris, cum temporibus successoris, *l. dolia. §. fin. de contrah. empt. ff. l. Pomponius, §. cum quis & seq. ff. de acq. poss.* At non modo non in seruitutibus omnino, sed nec in vsucapienda libertate earum quæ non amittuntur per non vsum, nisi accedat aliquod factum eius qui eam debet, successor vtitur adminiculo ex persona sui autoris, sed necesse est eum qui contra seruitutem fecit, sic factum habere tempore continuo, quod præscriptionem impleat: quamobrem si is qui altius ædificatum habebat, ante statutum tempus ædes possidere desiit, interpellata vsucapio est: is autem qui easdem ædes postea possidere cœperit, non nisi integro statuto tempore libertatem vsucapier, quia

natura seruitutum ea est vt possideri non possint, sed intelligantur possessionem earum habere qui ædes possident, verba sunt Iurisconsulti *in leg. si ædes. §. libertas. de seruit. vrban. ff.* vt dubitare amplius non possimus, nec vrbanarum seruitutum possessionem certam & continuam esse. Quamquam illius responsi illa quoque ratio esse potest, quia cum is qui seruitutem debet libertatem vsucapit contrario facto, eius libertatis possessio ciuilis est, non naturalis: aque ideo personam non egreditur, vel possidentis, vel eius aduersus quem possidetur, *leg. 1. de præscript. long. temp. 10. vel 20. anno.*

6 Quod * contra seruatur in eo qui iure suo non vtitur, cuius quia negligentia continua esse potest, tametsi vsus non possit, ideo tempus quo non est vsus præcedens fundi dominus cui seruitus debetur, imputatur ei qui in eius locum successit, *l. si quis alia. §. tempus. quemadm. seru. amitt.* quasi videatur, qui eam debet continuo vsu libertatis eam vsucepisse. Sed quanquam ex supradictis causis seruitutes neque vere possideantur, neque vsucapiantur ipso iure.

7 Tamen * si quis diuturno vsu, & longa possessione ius aquæ ducendæ nactus sit, vtilem actionem habet, vt ostendat per annos forte tot vsum se, non vi, non clam, non precario, *l. si quis diuturno. si seruit. vend. ff.* non quia seruitus vllo tempore vsucapiatur, sed ex temporis diuturni vsu credatur iure fuisse constituta, quod nonnullis placere video: permagni enim interest, sit constituta seruitus, an vsu & longa quasi possessione quæsita. Sed vtilem habet actionem, quia summo iure nullam habet: longum autem id tempus quale quāle fuerit in acquirendis seruitutibus, certe in amittendis vel negligentia non vtentis, vel culpa vtentis non debito modo, aut tempore, aut eius qui omnino vt maxime velit vti non possit, id tempus expectatur, quod in corporalium rerum vsucapionibus præscriptum est, *l. sicut vsumfruct. de serui. & aqu. Cod.* vt tamen non vsum esse non sufficiat, si modo non vtentis nulla sit culpa aut desidia, *l. si quis ex fundo. quemadmod. seruit. amitt. ff. l. & Atilicinus. de seruit. rust. ff.* Qua in re illud quoque spectatur, sit ne seruitus quæ assiduam eius cui debetur operam desideret, atque manufactum opus, quæque in faciendo consistat, an quæ possessione retineatur, multaque alia obseruantur, quæ ad hunc locum non pertinent, in quo non de amittenda, sed longa quasi possessione acquirenda agitur.

Sed * hic oritur maxima turba inter interpretes, quia in ea re id quoque 8 tempus constitutum & definitum sit, quod hominū memoriam excedit, *l. hoc iure. §. ductus aquæ, de aqua quotid. & æstiu. D.* sic enim ait, *ductus aquæ, cuius origo memoriam excesserit, iure constituti loco habetur.* Plerique existimant ibi requiri vt originis ductus aquæ non extet memoria, quia ageretur de præscribenda aqua, quæ ex flumine publico, non quæ ex fonte priuato duceretur: idque ex antecedentibus colligi. Eam cum sine principis iussu & authoritate ducere nemo possit, *l. 1. §. permittitur. de aqua quotid. & æstiu ff.* nec vsu, & quasi possessione acquiri nisi eius temporis, cuius non extet memoria: quia eo solo tempore, alia quoque quæ solus princeps concedere potest, præscribantur, *c. super quæstionum. §. præterea. de verbo. & rer. signif. ext.* Alij agi quidem de priuata aqua, quæ ex priuato fonte

fonte duceretur, attamen tantum tempus ad eam præscribendam non requiri absolute: sed eo requiri tamen, vt solo vsu & tempore acquisita, pro constituta habeatur. Illi mihi videntur assequuti quidem verum sensum, sed quid intersit constituta sit, an vsu & longa quasi possessione acquisita, nondum percepisse, ac à seipsis dissentientes cum magna fiducia errasse omnes, cum tradiderunt communi consensu, vtilem actionem quam parit diuturnus vsus, & seruitutum longa possessio, à directa non differre, sed vtranque eandem vim ac potestatem habere: quia non referre responsum sit, directa quis, an vtili actione agat, *leg. actio. de negot. gest. ff.* Tametsi enim in cæteris nihil intersit, extet seruitutis memoria, vel non extet, *l. 2. §. apud Alphenum. de aqua pluu. arcend ff.* tamen in hac causa permagni refert: aquæductus enim constitutus cum est, si qua in riuo nascatur aqua, tacite lucrifit ab eo qui ducit, *l. hoc iure, §. aqua quæ in riuo. de aqua quot. & æsti. ff.* Subiicit mox Iurisconsultus, ductus aquæ cuius origo memoriam excesserit iure constitui loco habetur, vt scilicet & qui aquæductum habet, cuius origo memoriam excedat, quia & is constitui loco habetur, aquam si qua in riuo nascatur, lucrifaciat. Non autem lucri faceret, si tantum constituto legibus tempore vsus, aquæducendæ ius nactus esset. Nam ecclesiarum parochis, quia ad eos iure communi decimarum perceptio spectat, *cap. cum in tua diœcesi, de deci. extra*; sicut aliorum omnium prouentum, ita & noualium decimæ debentur, *cap. commissum est nobis, de deci. extr.* Et tamen iis, qui aduersus parochum decimas tempore constituto præscripserunt, noualium decimæ non acquiruntur, *cap. cum contingat, de deci. extra.* Nimirum, quia illis suo iure debentur, his non, nisi propter diuturnum vsum, & longam quasi possessionem.

Ex * quo facile est intelligere, interesse, vsucaptæ sint seruitutes, an constitutæ, vel quæ constitutarum loco habeantur, & hic mihi videtur sensus, *§. ductus aquæ. per coniunctionem proxime præcedentis.* 9

§. Seruitus itineris ad sepulchrum priuati iuris manet, & ideo remitti domino seruienti fundi potest, & acquiri etiam post religionem sepulchri hæc seruitus.

Officiosa pietate veteres curauerunt funera multis modis, magnaque fuit exequiarum pompa, quia in sepultorum animas donec cadauera sepulturæ conderentur, errare credebant, hinc illa.

Cocyti stagna alta vides, stygiamque paludem.
Dij cuius iurare timent, & fallere numen.
Hæc omnis quam cernis, inops, inhumataque turba est.
Portitor ille Charon, hi quos vehit vnda, sepulti.
Nec ripas datur horrendas, nec rauca fluenta.
Transportare prius, quam sedibus ossa quierunt.
Centum errant annos, volitantque hæc littora circum.
Tum demum admissi stagna exoptata reuisunt.

Eratque tanta sepulchrorum religio, vt ea pars quæ sepulchro dicata esset, quemadmodum non recipere serui-

tutem, ita nec proscindi aratro posset. Hinc ille iocus Augusti in Vectium, qui patris monumentum parum pie exarauerat, dicentis, hoc est vere patris monumentum colere, veruntamen, quia de illis quæ scripta sunt in iure ciuili, cum nostra religio nouos ritus inuexerit ignotari possunt sine dispendio, suntque nihilominus ab aliis diligenter tradita: ad vlteriora transeo.

SVMMARIA.

1 *Quatenus in locis publicis facere prohibeamur.*

2 *Quid sit in publicis tantum iuris habere ad obtinendum quantum habet quilibet ex populo ad prohibendum.*

3 *Item, quam significationem habeat quod responsum est ad priuatas causas, accommodata esse interdicta, non ad publicas.*

4 *Loca publica priuatorum vsibus deseruire iure ciuitatis non quasi propria cuiusque, idque quam habeat potestatem.*

§. ***Publico loco interueniente, vel via publica, haustus seruitus imponi potest, aquæductus non potest, à principe tamen peti solet, vt per viam publicam aquam ducere sine incommodo publico liceat.***

1 IN * locis publicis non omnia omnino facere prohibemur, sed eatenus tantum dum nequid priuato cuiquam damni detur. Itaque aduersus eum qui molem in mare proiecit, interdictum ne quid in loco publico competit, ita demum, si cui ea res nocitura est: Si autem nemo damnum sentit, tuendus est is, qui in littore ædificat, vel molem in mare iacit, *l. 2. §. aduersus, ne quid in loc. public. ff.*

Quoniam * in locis publicis tantum iuris habemus ad obtinendum: 2
hoc est, facere in publico cuique eatenus liberum est, quantum quilibet ex populo ad prohibendum: hoc est, dum ne cum incommodo cuiusquam priuati id fiat, vt merito intercedere debeat interdicto, *l. prætor. ait. §. loca enim publica, ne quid in loco public. ff.* id enim illis verbis significari puto, quanquam ea omnes aliter exceperint.

Quia * ad priuatas causas accommodata sunt interdicta, non ad publicas, 3
l. sane si maris, de iniuriis, ff. Non quod publicæ vtilitatis causa non competant interdicta, qualia sunt de locis publicis, de via publica, de fluminibus, nam & ne quid in loco publico vel itinere fiat, & de via publica, & itinere publico reficiendo, & ne quid in flumine publico, ripaue eius fiat, quo peius nauigetur, edixit prætor: Sed quia & in illis interdictis quæ ad publicam vtilitatem respiciunt, tametsi popularia sint, condemnatio tamen ex eo fit, quanti actoris interest, *l. 2. §. hoc interdictum perpetuum, ne quid in loco publi. ff.* Cæterum ius suum populo præcipue tuetur, & ad priuatas causas, vt plurimum non pertinet sola popularis actio, *l. 1. de popul. actio. ff.* atque ea causa, mulieri, & pupillo, tum non datur, *l. mulieri & pupillo. eod.* Ex eo quoque est, quod procuratorem dare non potest, qui popularem actionem mouet, *l. qui populari, eod.* Quia in illis quidem qui suam rem agunt, vtiliter receptum est vt per procuratorem agant, cum sæpe morbus, aut senectus aut necessaria peregrinatio, itemque aliæ multæ causæ impedimento sint, ne quis rem suam iure

exequi

exequi possit: iis vero quibus abs re sua tantum est otij publica vt current, tametsi ad eos non pertineant, non idem concessum est. Cum de se queri debeant, qui de re ad eos non pertinente litigent.

4 In * summa, quia loca publica priuatorum vsibus deseruiunt iure ciuitatis, non quasi propria cuiusque *leg. 2. §. loca, ne quid in loc publ. ff.* id demum in publico cuilibet petere permittendum est, quod ad vsum omnium hominum pertineat, veluti vias publicas, non etiam quicquid sibi priuato expediat, *l. 1. de loc. & itin. publi. ff.* Quamobrem publico loco interueniente, vel via publica, haustus seruitus imponi potest, quia tunc per publicum solo itinere, quod ad vsum omnium hominum pertinet, opus est, *l. Labeo, quemadmod. seruit. amittat. ff.* aquæductus non potest, tum quia aquæductus ad priuatam tantum causam pertinet, & non ad omnium hominum vsum: tum, quia eius vsus soli faciem immutat, quod in solo publico nemo potest facere. Quo, non vt priuato, sed iure ciuitatis vtimur.

SVMMARIA.

1 *Prodesse sibi vnumquemque dum aliis non noceat, non prohiberi.*
2 *Seruitutibus modum facit, prædiorum quibus acquiruntur, necessitas.*
3 *Multoque magis præsentem vtilitatem in eis requiri, eamque ex veritate, non ex opinione paciscentium æstimari debere.*
4 *Vt tamen satis sit seruitutes vtiliter cœpisse, aut incipere posse volente eo cui acquiruntur.*
5 *Sed potest fundo quem quis vendit seruitus imponi, & si non sit vtilis.*
6 *Quamquam sufficiat amœnitatem habere.*

POMPONIVS XIII.

Quoties nec hominum, nec prædiorũ seruitutes sunt, quia nihil vicinorum interest, non valent: veluti, nec per fundum tuum eas, aut ne ibi consistas, & ideo si mihi concedas ius tibi non esse fundo tuo vti frui, nihil agitur aliter atque si mihi concedas ius tibi non esse in fundo tuo aquam quærere, minuendæ aquæ meæ gratia.

INter ea quæ ad vniuersum tractatum seruitutum pertinentia supra præfatus sum, illud accuratius discussi, an semper, & qualis vtilitas in constituendis seruitutibus spectanda esset. Id, eo negligentius hic percurram, vt prætermittam verius. Cogitabant, credo, Iurisconsulti existere posse qui vicinis rerum suarum vsum inuiderent, illisque tametsi nullo eorum commodo libertatem vtendi rebus propriis intersepirent, vel interciperent pactionibus: qualis esset, qui tecum conuenisset ne in tuo consisteres, aut ne tuo fruereris. Non secus ad Castorem scribunt, quia testiculi eius in vsum medelarum appetuntur, idcirco cum vrgeri se intelligit, geminos sibi deuorare innata quadam inuidia, ne captus prosit. Ergo conuentiones illas, quæ illi qui pactus est, obsint: qui cum conuentæ sunt, non prosint: tametsi sit quisque rei suæ moderator & arbiter merito non seruari constituerunt, rati insani esse alienorum prædiorum ius minuere imposita seruit.

qua constituta, augeat nihilo magis suorum vtilitatem. Quemadmodum & in diuersum, quamquam nolente domino in alieno nihil cuiquam licet *l.iniuriarum*,§ *fin.de iniuriis*, *ff*.superfluentem tamen aquam ex vicini fundo in suum deriuare, omnibus ius esse constituerunt quia prodesse sibi vnusquisque, dum aliis non noceat, non prohibeatur. *l.1.§.iidem,aiunt aquam*, *de aqua pluv.arcend.ff*.

1 Nec * mirum si talibus pactionum legibus libertatem fundi mei conuentione coangustare non possis: Cum ne tuo quoque fundo quem mihi testamento relinquis, similem legem quæ causam non habeat, sed nudum præceptum contineat, dicere possis. *l. filiusfamilias*,§.*Diui.de l.1*.Sed & quæcunque sic constituta sunt, vt reperiri causæ nullæ possint, quas in constituendis homines sequuti sint, abolenda, abrogandaque sunt.*can. omnia talia*, 7. *dist*.Certe, si tale quid stipulatus sis à me, ne in meo consistam, cum id nullam habere possit causam, propter quam id fieri velis ne quicquam stipulatus es: eo maxime si de constituenda seruitute cogitasti: cui, modum facit prædij cui acquiritur necessitas.

2 Nam * vt abunde supra scripsi, calcis coquendæ, aut cretæ eximendæ seruitus, & aliæ quæ rerum sunt, constitui non vltra possunt, quam quatenus ad eum ipsum fundum cui acquiruntur opus est.*l.ergo,de seruit.rustic.ff*.

3 Quo * fit vt excusari non possit summi cuiusdam viri error, qui existimauit præsentem quidem vtilitatem requiri in constituendis seruitutibus, sed eam non ex veritate, sed ex animo paciscentium æstimandam, vt satis sit putare quemque seruitutem quam acquirit vtilitati sibi fore, aut voluptati tametsi in eo fallatur. Nam id si credimus evenire casus non potest, imo ne cogitari quidem nisi inepte, quo quis seruitutem inutiliter sibi stipuletur, nō est enim verisimile quin nec euenire potest, vt sciens, prudens quisquam sibi stipuletur quod sibi inutile futurum putet, ac propterea nec illud quoque, vt nec prædiorum nec hominum seruitutes sint, si modo satis sit putare vtiles. Quis enim non affirmabit sibi vtilem videri quam constitutam volet ideoque secundum illum nequaquam lata est hæc lex, quæ id prohibeat quod euenire non possit.

Verum * ergo vtilitatem requirimus, non quæ sit in opinione tantum, vt tamen satis esse putemus si vtiliter cœpit seruitus aut incipere possit volente eo, cui acquiritur. Sed tamen ei fundo quam quis vendit seruitus imponi, etsi non sit vtilis, potest.*l.ei fundo infr.hoc titul*. 4

Non * earum vlla ratione quas hic multas multi prætexunt: sed quia longe lateque intersit, seruitutem acquiras, an excipias: cum acquirere non nisi vtilem & necessariam possis, excipere vero etiam non vtilem, quia vt in præfationibus fuse scripsi, quod exceptum est, magis videtur non translatum in emptorem, quam ab emptore constitutum. Estque illa eorum verborum vis, *quædam enim habere possumus quamvis ea nobis vtilia, non sint*, quasi dicat, videri eum qui excipit ex sese, & suo iure habere, Inde est illud non absimile, quod si fundi mei, cui aquæ ductus debetur, partem aliquam vendidero, eaque nullum aquæ vsum desideret, te tamen nihilominus sequetur aquę ductus tibi inutilis, qui toti fundo vtiliter acquisitus fuit, fietque pro modo agri detenti, aut alienati eius aquæ diuisio *l.si partem,de seru.rust.ff*. 5

Nam

Nam & tametsi secundum vulgarem regulam iuris nemo rogari poterat, vt liberos suos emanciparet. *l. filiusfam.* §. *secundum vulgarem, de leg.* 1. constitui tamen extra ordinem solet, aduersus eũ qui agnouit id, quod relictum est hac contemplatione, vt liberos suos emãciparet. Nimirum cogetur emancipare, ne inquit Iuriconsultus, circumveniantur testantium voluntates. *l. si cui legatum, de cond. & demon. ff.* Et in vniversum, non est æque parata non possidenti actio, ac possidenti retentio. *l.* 1. *de pign. ff.* In ea maxime specie: cum non sit ferendum, venditorem qui non alia lege rem suam transferre voluit, aliquam captionem ex iuris occasione pati.

6 Illud * omnino non placet, quod quidam summæ authoritatis vir hoc loco scripsit, imponi seruitutem posse quæ inutilis sit, si modo amœnitatem habeat: Quia scripserit Pomponius, nõ solum ad irrigandum, sed pecoris causa, vel amœnitatis etiam aquam duci posse. *l. hoc iure, de aqua quotid. & æstiu. ff.* Non enim tractat Pomponius eo loco de priuato aquæductu, sed de ea aqua quæ vel ex castello, vel riuo, vel quo alio loco publico, ita concedente principe duceretur. In qua illud solum quæritur, an qui ducit, assignatum sibi ius habeat. *l.* 1. §. *fin. de aqua quoti. & æstiu. ff.* sed nec Pomponius de ea aqua scribit quæ amœnitatis tantum causa, sed de ea quæ ad irrigandum & pecoris causa duceretur, illud adiicens, vt ea amœnitatis quoque causa duci possit. Id enim non fieri contra seruitutis naturam, si modo in acquirenda spectata sit fundi, qui irrigari desideret vtilitas & necessitas. Nam si fundus nullum aquæ vsum desideret, ad eum non pertinere verba Pomponij ex eo apparet quod ea tantum aqua ad illud interdictum pertinet, quæ ad vsum & commodum pertinet *l.* 1 §. *illud quæritur vtrum ea, de aqua quotid. & æstiv. ff.* Porro in *l. competit, quod vi aut clam, ff.* nihil contra dicitur, nisi putamus diuersa non esse, ius esse impune aliena viridaria cædere, deprædari, aut alio modo vastare, quod nemini nec in priuato, nec in publico facere licet, quin nec omnino quale quale commodum auferre. *l.* 2. §. *merito. versi. damnum, ne quid in loco publ. ff.* Et viridaria tollere multaque insitione vicino amœniorem prospectum iure seruitutis præstare cogi, quod nulla pactione effici potest.

SVMMARIA.

1 *Prædiorum seruitutes non homines debere, sed prædia prædijs.*

2 *Contrarium receptum esse in seruitute oneris ferendi, & quæ sit eius rei causa.*

3 *Duorum locorum interpretatio. l.* 2. §. *apud Labeonem. &* §. *apud Alphenum, de aqua pluv. arcend. ff.*

§. ***Seruitutum non ea natura est, vt aliquid faciat quis: veluti, vt viridia tollat, aut amœniorem prospectum præstet, aut in hoc vt in suo pingat: sed vt patiatur, aut non faciat aliquid.***

NOn potest * ita seruitus imponi, vt quis facere aliquid cogatur, sed ne me facere prohibeat. *l. & si forte,* §. *etiam, si seru. vend. ff.* Estque illud contra genera seruitutum, *l. sicut* §. *distant, eod.* quod hic contra naturam interpretatur Iurisconsultus.

1 Cuius* rei ea est ratio, quia prædiorum seruitutes non homines debeant, sed prædia prædiis, *l. & si forte, §. Labeo autem, si seru. vend.* Contrarium receptum est in ea seruitute, quæ oneris ferendi appellatur.

2 Nam* ea cui debetur, non solum actio competit aduersus vicinum, vt onera ferat, sed & vt ædificia reficiat ad eum modum qui in seruitute imposita comprehensus est: & in eo omnes conueniunt, *in l. & si forte, §. sed præualuit, si seru. vend. ff.* Quod cur sit in ea specie singulari non modo bonam rationem nullam legi, sed nec quoquomodo plausibilem. Nam Angeli & Fulgosij distinctio, quam multo iudicio hic sequi nonnullos video, placere nullo modo potest, vt qua res nihilo aptior fiat. Dum aiunt, principaliter quidem refectionem non exigi ab eo qui seruit, sed in consequentiam quod ab Angelo & Fulg. proditum esse, aut probatum etiam aliquatenus, mirum videri potest: Sed iis præsertim, qui illius rei expositam & naturalem causam esse intelligent, qualis certe est.

3 Nam* in ea specie præualuit Seruij sententia, vt possit quis defendere sibi ius esse cogere aduersarium reficere parietem ad onera sua sustinenda: quia si non is qui ferre debet restituere collapsum ædificium, aut id quod vitium facit reficere cogeretur, sed is cui ea seruitus debetur: Iustius multo hic diceretur seruire qui refectionis sumptus faceret, quam ille qui onera ferret: cuius vel ex eo melior esset conditio, quia perpetuo integrum parietem haberet alterius impensa. Duo sunt loci qui tantas tenebras offuderunt interpretibus, & hodie in luce caligent, *vterque est in l. 1. §. apud Labeonem, & §. apud Alphenum, de aqua pluu. arcend. ff.* quos illi ita explicant, vt verba & rem consideranti magis videri possint hærentes in pedicis & tricis quoquomodo euadere velle, quam iudicio dicere: visat qui volet ita impeditos magnaque vi luctantes frustra, nos rem ipsam consideremus. Ita statuunt omnes: Fossam quæ ibi proponitur fuisse agrorum siccandorum causa inferioris fundi dominum non iure suo fecisse, sed factam ei eius rei potestatem à superioris fundi domino, remque omnem ita componunt quasi superioris fundi dominus in ea re fundi sui libertatem minuerit. Hic primum labascere cœperunt. Deinde ita duos illos locos legunt, quasi habeant facti speciem longe diuersam: hoc, labentes ad casum impulit. Mihi contra videtur iure suo, nimirum & in suo inferioris fundi dominum fossam fecisse: deinde vtriusque loci ita vnam speciem esse, vt posterior superiorem definiat. Quæ si vera sint, nemini dubium erit, quin illi loci inepte hic citentur: sed experiamur an vera sint. Dicebat Labeo, si fossa sit agrorum siccandorum causa adeo vetus, vt eius memoria non extet quando facta sit, si eam inferior vicinus non purgaret, & ideo ex restagnatione eius aqua fundo superiori noceret, agi posse aquæ plu. arcend. cum inferioris fundi domino, vt vel ipse purgaret, vel pateretur superioris fundi dominum in pristinum statum eam reducere: hoc ideo Labeo, quasi non intersit, naturaliter agri natura ipsa per se mutata sit, in qua specie non omnimodo restituendum, id est, ab eo cum quo agitur, sed præstanda patientia tantũ, *l. sup. iter. §. Trebatius, de aq. plu. arcend. ff.* aut manufacti operis memoria non extet, vt tũ quoq; satis præstet is cum quo agitur, si reponi

& restitui sinat, reponere autem ipse non cogatur. Quod Alphenus notans, statuit eam fossam ex qua ad inferiorem fundum aqua descendit cogendum esse vicinum purgare: neque satis esse si non constet fossam manufactam esse.

IVLIANVS XIV.

Ei qui pignori fundum accepit, non est iniquum vtilem petitionem seruitutis dari, sicut ipsius fundi vtilis petitio datur, idemque seruari conuenit, & in eo ad quem vectigalis fundus pertinet.

Quæ ad hanc legem pertinent ex commentariis legis secundæ petenda sunt.

SVMMARIA.

1 *In vniuersum, indiuiduum vel natura, vel lege dici.*

2 *Illud prius de seruitutibus dici, & quæ sint eius rei causæ.*

3 *Seruitutes non esse totas in toto, & totas in qualibet parte, sed esse tamen in parte qualibet efficaces.*

POMPONIVS XV.

Viæ, itineris, actus, aquæductus pars in obligationem deduci non potest, quia vsus eorum indiuisus est, & ideo si stipulator decesserit, pluribus hæredibus relictis, singuli in solidum viam petunt, & si promissor decesserit pluribus hæredibus relictis, à singulis hæredibus solida petitio est.

Indiuidui * appellatio (vt de ea re quam non ex professo tracto summatim dicam, non tam vt intelligatur exacte, quam vt ex ea, quæ huius loci sunt propria, lucem aliquam accipiant) aut naturalis est, aut ciuilis: nam lege indiuiduum ex eo appellatur, quod tametsi reipsa diuisionem recipiat, diuisum tamen in partes ipsum à se aliud quid efficitur, vel eius vsus corrumpitur: qualia sunt homo, vestis, dolium, vnde doli iniit consilium Quintus Fabius Labeo cum à rege Antiocho quem bello superauerat, ex fœdere icto dimidiam partem nauium accipere deberet, medias enim secuit vt eum tota classe priuaret natura autem diuisionem non admittunt: veluti 1

Hæc * de quib. loquimur prædiorum iura, quæ ita prædiis accedunt vt prædiorum partes non sint, *l. quod ad seru. de euict. ff.* tum quia eorum vsus, cuius vtilitas in constituendis maxime spectatur, (Siquidem fructus nullus seruitutis æstimari potest, nisi si quis commodum in fructibus numeret quod quisque vtendo habet, *l. videamus, de vsur. ff.*) indiuisus est quod hac lege dicitur. Tum etiam quia non potest ita in seruitutis parte vis fieri vt non in tota fiat, *l. 1. §. item quæritur, vers. ego Offilio. de aq. quot. & æstiu. ff.* Denique quia pro parte præstari non possunt. *l. si vnus ex sociis, de seru. rust.* Ex quo fit vt responsum sit, omnes partes fundi cui seruitus debetur eiusdem modi esse, *l. 1. §. illud Labeo dicit, de aqu. quotidian. & æstiu. ff.* 2

Non * est tamen seruitus tota in toto, & tota in qualibet parte, quod barbare vbique tradunt, quia scriptum est quamlibet seruitutem quæ fundo debeatur, omnibus eius partibus deberi: & fundo particulatim vendito, 3

omnes partes sequi, *in l. via, §. fin. de seru.rust.ff.* Nam cum primum iter determinatum est, ea seruitus consistit, cæteræ partes agri liberæ sunt, *l. certo generi, §. si totus de seru. rust. præd.* sed nec in parte qualibet eius partis fundi qua consistit seruitus, tota est seruitus in qualibet parte, sed satis est efficacem in qualibet parte, esse. Quod in disputatione de anima animaduersum est ab eruditis, vt non existat anima in qualibet corporis parte, de quo rixati sunt multi, sed tantum sit in qualibet parte efficax Illa autem quæstio, diuidua an indiuidua sit seruitus, vtilitatem habet: in constituenda quidem seruitute, si ex pluribus dominis vel vnus cedit, vel vni ceditur: in ea vero quæ vtiliter cœpit & constitit, si mortuo promissore à pluribus hæredibus exigenda, aut mortuo stipulatore pluribus hæredib. præstanda est. Tum enim videbatur extingui stipulatio, quia per singulos seruitus acquiri non possit, nec aliter à pluribus cedi, quam si simul omnes cedant, *l. fin. comm. præd. ff.* Sed difficultatem præstationis in quam sine facto stipulatoris, aut promissoris, res ab initio bene & vtiliter constituta, incidit non facere inutilem stipulationem responsum est, *l. 2 §. ex his, versi. sed quidem hoc casu, l. pluribus, §. & si placeat, de verb. oblig. ff.* Estque in ea re vtiliter receptum ex vetere iuris regula, vt quæ in partes diuidi non possunt, solida à singulis hæredibus debeantur, *l. ea quæ in partes, de regul. iur. ff.* vtque habeant singuli hæredes actionem in solidum, *l. hæredes, §. an ea, fam. hercis. ff.* Quod sine promissoris iniuria fit, qui non plus cuiquam præstaturus est quam quod cuiusque intersit, vt in simili responsum est: Si dominus proprietatis & fructuarius desiderant sibi caueri damni infecti nomine, vtrumque audiendum esse, neque iniuriam sentire promissorem, quia nō sit plus cuiquam præstaturus, quam quod eius intersit, *l. prætoris, §. fin. de damn. infect. ff.* Fit enim condemnatio pro parte hæreditaria tantum si via nō præstetur, *l. hæredes, §. an ea. fam. hercisc. ff. versic. sed verius.* Et si in eo promisso incommodum aliquod versatetur, ferendum tamen esset. Aut enim stipulatoris hæredes fundum indiuisum habent, quo casu vna tantum seruitus pluribus hæredibus debetur, idemque seruitutis ius manet quod viuo stipulatore fuit, aut per partes diuisum possident quo casu tametsi plures seruitutes debeantur pluribus hæredibus, perindeque est ac si ab initio pluribus dominis constituta sit seruitus, vt sibi tantum quisque dominorum eā vsurpet, & sibi non vtendo deperdat, compensandum tamen est illud incommodum cum hoc commodo, *l. nam satis, §. 1. & seq. quem. seru. amitt.* Neque quod res in eum casum peruenisse videtur, à quo incipere non possit, intercidet & extinguetur seruitutis stipulatio mortuo stipulatore, aut promissore plurib. hæredib. relictis. Cum ratio iuris nemini officere debeat, qui alioqui sibi diligenter cauit, *l. debitor. de separ. ff. l. 1. de testa. manumis. C.* Maxime cum & hoc euenire posse credendum sit prospexisse promissorem, *argum. l. si quis domum, §. hic subiungi. loc. & conduct ff.* Sicque æquius multo, vt omnes hæredes solidam seruitutem debeant, & ab omnibus insolidum debeatur, quam vt nulli præstetur, aut à nemine debeatur, quia pro parte singulis, aut à singulis hæredibus præstari non possit, sicuti, si quis seruo mortiferum vulnus inflixisset, eundemque alius ex interuallo ita percussisset vt maturius interficere

rerficeretur, quam ex priore vulnere moriturus fuerat, receptum est vtrumque l. Aquilia teneri: quasi vterque ex diuersa causa, & diuersis temporibus occiderit: quamuis re vera semel tantum occidi potuit seruus: quia absurdius constituatur neutrum teneri l. Aquilia, *l. item si vulneratum, ad l. Aquil. ff.* quod tamen in seruitute aquæducendæ non obtinet: quæ quia mensuris & temporibus, diuidi & secerni potest. *l. arbor. §. fin. com. diuid. ff.* à pluribus hæredibus separatim facta diuisione non insolidum vendicatur, sed à singulis pro modo partis agri quam possident, *l. si partem, de seruit. rusticorum,* nam & ab initio non modus prædiorum, sed seruitus, aquæducendæ terminum facit, *l. non modus, de seruitut. & aqu. C. hac de seruitutibus prædiorum.* De vsu, vsufructu, & habitatione, dicemus separato tractatu.

SVMMARIA.

1 *Confusione seruitutes extingui, & quæ sit eius rei ratio.*
2 *Id verum non esse in iis quæ possessione retinentur quamdiu facto aliquo possidentur.*
3 *In hæredis tamen persona vere contingere, quia & pure legati aditione hæreditatis efficiatur dominus.*
4 *Habent enim confundendi vim & potestatem acquisitiones etiam illæ quæ perpetuæ non sunt.*
5 *Contrarium autem seruari in vsufr.*

PAVLVS XVI.

Papinianus notat, in omnibus seruitutibus quæ aditionibus confusæ sunt, responsum est doli exceptionem nocituram legatario, si non patiatur eas iterum imponi.

VBi * idem vtriusque prædij dominus esse cœpit, quia nemo sibi seruitutem debere potest, ita confusa sublataque seruitus est, vt alienato alterutro rursus noua constitutione opus sit, quia liberum væniit, *l. si quis ædes, de seru. vrb. ff.* Id autem vbi aditionib. contigit, ait Papinianus, hæredi per exceptionem doli aduersus legatarium caueri, si non patiatur seruitutem iterũ imponi: ad quam seruitutis restitutionem ita demum recurrendum plerique putãt, si legatum conditionem habeat: alij & in puro relicto legato. Ego illis Papiniani verbis cũ generalia sint, non purum aut conditionale legatum tantum, sed & omnes alios casus qui ex verbis concipi possunt, contineri existimo, *arg. l. 1. Gallus, §. quidem recte, de lib. & posth. ff.* 1

Ac * ita demum puto aditione confundi seruitutem posse, si modo nõ sint ex earũ genere quæ facto aliquo possidentur, & possessione retinentur, quales sunt fere omnes quæ in superficie consistunt, *l. seru. quæ in superficie. de seru. vrb. ff.* Illas enim permanere puto, nec confundi, quamdiu facto aliquo possidentur, *l. 1. de serũ. leg. ff.* Illud de legatis, vt à testatore ad eum cui relicta sunt recta via transeat, non bene diiudicant. 2

Nam * si non valent legata nisi hæreditate adita, nec nisi ab hærede adeatur, quo facto omnium bonorum quæ defuncti fuerũt efficitur dominus, quomodo euenire potest, vt non puri etiã legati aliquo momento intelligatur hæres dominus & eo ipso momento confusa seruitus, quia idem vtriusque prædij dominus esse cœperit? Nec confusionem impedit, quia non est plena 3

&

& perpetua hæredis acquisitio quod ad legata pertinet.

Nam * & quæ non sunt perpetuæ acquisitiones, sed tales vt reuocentur aliquo casu, effectus iuris habent: quod comprobatum est in vsucapione serui alieni, qui donationis causa in hoc traditus erat à non domino, vt post quinquennium manumitteretur: In eo enim sequi vsucapionem responsum est, *l. Aristo.§. Idem Aristo. de dona.ff.* sed quia quod ad legata pertinet, non est hæredis acquisitio perpetua: qui non capit: vt habeat, sed magis accipit quasi restituturus legatario: Ita sunt in suspenso legata, vt vel nunquam legatarij fuisse, si repulerit, vel ex die aditæ hæreditatis legatarij fuisse quod ad ea pertinet quæ legatum sequuntur, si non repulerit, videantur, *l. si tibi homo, §. cum seruus. de leg.* 1. Non secus ad hæredem dicimus, quandocunque hæreditatem adeat, iam tunc à morte defuncti successisse defuncto intelligi, *l. hæres quandocunque de acqu. hæred. ff. l. omnia de reg. iur. ff.* Nam si reipsa ab eo à quo relicta sunt ad legatarium recta via legata transeunt, seruo legato ante aditam hæreditatem occiso, haberet legatarius legis Aquiliæ actionem, quam lex apud hæredem remanere constituit. *l. huic scripturæ. ad leg. Aquil.*

5 Porro * contrarium quam hic dicitur seruatur in vsufructu: si enim is cuius in fundo proprietas est, fructuario hærede instituto fundum legauit: Non potest hæres doli mali exceptione vti, si legatarius vendicare fundum velit non relicto hæredi vsufructu, *l. is cuius de leg.* 2. quinimo fundo legato, si vsusfructus alienus est, ab hærede petendus est, *l. Mæuius §. fundo de leg.* 2. Non quia vsusfructus vt facilius extinguitur quam prædiorum seruitutes, *leg. si eo loco. si seruit. vend. ff.* Ita non nisi irreuocabiliter, vt Accursius ait, extingui soleat: Manet enim vsusfructus ius integrum effectu, & si qua in specie confunditur, restitui, ut & cæteræ seruitutes, *l. dominus. de vsufructu. ff.* Sed quia vsusfructus emolumentum rei continet, & portionis instar obtinet, *l. cum filius. §. dominus. de leg. 2. ff.* vt non intelligatur fundus qui legatus est dari, cum sola proprietas transfertur, *l. qui vsumfructum. de verb. oblig. ff. l. si alij. de vsufruct. leg. ff.*

LABEO XVII.

Ei fundo quem quis vendit, seruitutem imponi, etsi non sit vtilis, posse existimo: veluti, si aquam alicui ducere non expediret, nihilominus constitui ea seruitus possit: quædam enim habere possumus quamuis ea nobis vtilia non sunt.

Hanc enarraui in l. Quoties. supr.

SVMMARIA.

1 *Modos transferendæ possessionis multos esse.*
2 *In seruitutibus non nisi ciuilem intelligi posse.*
3 *Longe diuersam esse causam possessionis iurium & corporum.*
4 *Illa enim quotidie constitui, non vt corpora eo solo tempore quo vendicantur.*
5 *In constituenda seruitute cur non opus sit Labeonis cautione.*
6 *Contra in condemnatione euentus is est, vt caueat condemnatus.*

IABOLENVS XVIII.

Quoties via, aut aliquod ius fundi emeretur, cauendum esse putat Labeo, per te non fieri quominus eo iure vti posim, quia nulla eiusmodi iuris vacua traditio esset. Ego puto, vsum eius iuris pro traditione possessionis accipiendum esse; ideoque interdicta veluti possessoria constituta sunt.

1 TRansfert* possessionem quis vulgari quidem modo, cum in vacuam possessionem alium inducit, *l. qui prædium, de distract. pign. Codice.* Sed & cum mutata possessionis causa, alieno nomine se possidere constituit, qualis est qui in re vendenda vsumfructum eius retinet, *l. quisquis de donat. Codice*, vel si ei, cui rem quam ante commodauerat, aut locauerat, postea vendat, aut donet, aut dotis nomine det, tunc enim tametsi ex causa venditionis, donationis, aut dotis non tradidit, nuda tamen voluntate eam transfert, *l. quædam mulier. de rei vend. Digestis*, vel qui emptorem in vacuam quidem possessionem non induxit, si modo diu sciens passus est rem venditam ab emptore possideri, *l. minus instructus est de acqui. vel amitt. poss. Codice l. si à te emero. si seruit. vendic. Digestis*, vel qui emptionis instrumenta tradidit, *l. 1. de donat. Codice.* Transfertur quoque possessio sine traditione priuilegiario quodam iure, veluti in specie, *l. fin. de sacrosanct. Eccles. C. & aliis multis.*

2 Quoties* via, aut aliquod ius fundi emeretur, quia nulla eiusmodi iuris vacuæ possessionis traditio est, cauendum esse dicebat Labeo per te non fieri quo minus eo iure vti possim, eum reprehendens Iabolenus, ait, vsum eius iuris pro traditione possessionis accipiendum esse. Caius dari ea iura, & transferri in emptorem, legatarium, & huiusmodi eis in fundum seruientem animo constituendæ seruitutis inductis, *l. 2. § dare, de vsufr. ff.*

Quo* fit vt traditum sit, seruitutes prædiorum per traditionem vel patientiam constitui, *l. si ego §. 1. de publ. in rem actio, ff.* vt autem in his iuribus longe diuersis modis constituimur possessores quam in corporalibus, ita possessionis horum longe diuersi sunt progressus & effectus. Nam in corporalib. accedunt cuique tempora sui authoris ad præscriptionem implendam, *l. Pomponius, §. 1. de acq. vel amitt. poss. ff.* In his, non coniunguntur tempora authoris cum temporibus successoris, *l. si ædes, §. libertas, de seru. vrb. ff.* Corporalia quoque tum dicimur possidere, cum eis incumbimus, aut alius nostro nomine: hæc vero iura cum in alieno aliquo vtimur, *l. & seru. quæ in superficie, de seru. vrb. ff.* 3

Quamobrem* in his idem est possessor & petitor, *l. si forte, §. secundum, si seru. vend. ff.* Cum in corporalibus possessio ipsa per se possessorem abunde tueatur, *l. is qui destinauit, de rei vendi. ff.* & quia seruitutum vera traditio fieri non potest: responsum est, eas quotidie constitui, & quotidie legari, non vt proprietas eo solo tempore quo vendicatur, *l. 1. §. fi. de vsufr. accrescen. ff.* diciturque qui seruitutem constituit & imposuit eam nihilominus debere, etiam post constitutam, *§. ideo de seru. rust.* nec per constitutionem vllam liberari posse, *vt notatur in l. corruptionem, de vsufruct. Codice.* Ex eodem 4

XXx fonte

fonte illud quoque est, quod de via mero iure nemo detrudi potest, *l. sequitur, §. si viam de vsucap. Digestis.* Item illud, vt in illis patientia inducat officium prætoris, *l. 1. §. fin. de seru. rust. ff.*

5 Vnde* consequens est, vt in constituenda seruitute ea Labeonis cautione opus non sit ex sententia Iaboleni, cum prætor interdicto tueatur constitutam. Cui contrarium non est, quod confessoriæ & negatoriæ euentus is est, vt victus cautionem præstet, neque se, neque successores suos prohibituros ire, agere, tollere, & similia, *l. harum si seru. vend. si. l. si de via, de aqua quotid. & æstiu. ff.*

6 Hoc* enim ideo est, quia iam fefellerat victus, vt in posterum vim ab eo factum iri merito suspicari possit victor. Quemadmodum vbi quis vicinum prohibuit seruitute vti, nec sui potestatem facit, absentis bona vicinus possidere iussus inde non ante discedit, quam sibi constituta sit seruitus, vt iam ei non sit necesse de iure suo docere, eo qui sui potestatem non facit actoris partes sustinente, *l. is cuius familia, si seru. vend. ff. l. à quo fundus, de damn. infect. ff. l. prius, de nou. oper. nunciat. ff.* Exasperantur enim leges in omni genere controuersiarum aduersus eos qui litigare maluerunt, quam cedere. Nam si seruus communis furtum fecit, quisque dominorum ante noxale iudicium acceptum potest partem suam cedendo securitatem consequi: cum noxali iudicio suscepto in solidum teneatur, *l. si seruus communis, de noxal. acti ff.* nec ad rem facit quod ad iudicis officium non pertinet futuri temporis tractus, *l. 1. §. socius si ideo, versic. Paulus, de vsur. ff.* Nam tum id locum non habet, cum quod futurum est, ex iure præsenti pendet, *l. 1. de senten. quæ sine cert. quant. profer. Cod.*

PAVLVS XIX.

Si intercedat solum publicum, vel via publica, neque itineris actusve, neque altius tollendi seruitutes impedit, sed immittendi, protegendi, proiiciendi: item fluminum, & stillicidiorum seruitutem impedit, quia cælum quod supra id solum intercedit, liberum esse debet. 1

Hanc quoque supra explicui.

SVMMARIA.

1 *Actionem negatoriam in corporalib. non vsurpari.*
2 *In seruitutibus vero, quia ex vitio iuris quod aduersarius prætendit, causam quisque probat suam, contrarium receptum esse.*
3 *Negatoriam tamen vi ac potestate confessoriam esse.*
4 *Quæ de seruitutibus actiones competunt, an fructuario competant.*
5 *Seruitutes quæ deberi non nisi dominis & à dominis possunt, vbi cœperunt, aduersus quemvis vendicantur.*
6 *Contra seruatur in iis, in quibus facto opus est.*

§. Si vsusfructus tuus sit ædium, proprietas mea, quæ onera vicini sustinere debeant, mecum in solidum agi potest, tecum vero nullo modo. 2 3

In

IN superioribus, tametsi non ad amussim, de multis tamen dictum est quæ in tractatum de seruitutibus incurrunt, veluti, quid sint, & quales, quoque earum genera, & quo iure, & ad quid constitutæ, & constitutæ quemadmodum amittantur. Postremus erit labor, quærere, de seruitutibus quę actiones, quibus competant, & aduersus quos. Et illi quidem qui sibi seruitutem competere contendit, confessoria competit.

1 Negatoria * vero, domino qui negat. *l. de seruitut. si seruit. vend. ff.* quale actionis negatiuæ genus in corporalibus non vsurpatur, quoniam in corporalibus quicunque cum alio agit, ex eo iure quod ipse habet causam suam iudici probare debet, veluti si hunc fundum meum esse apparet: nec debet dicere, si fundum hunc aduersarij non esse apparet. Quia res alienas possidés, licet iustam tenendi causam nullam habet, tamen non nisi suam actionem implenti restituere cogitur. *l. fin. de rei vend. C.* Non enim quod meum non est, id protinus tuum est. *l. sed & si possessori, de iureiurañ. ff.* Quod si neque meus, neque tuus fundus est, te tamen vincere debeo in hoc iudicio, cum in pari causa melior sit causa possidentis.

2 At * vbi de seruitutibus negatoria agitur, tametsi non ex eo iure quod qui agit habet, sed ex vitio iuris quod aduersarius prætendi causam suam probare nitatur & verba quibus agit in negationem sonent:

3 Tamen effectus ipse * actionis confessoriæ est vi ac potestate. Perindeque est cum dico, si apparet hunc seruitutem in meo fundo non habere: ac si dicerem, si apparet fundum meum à seruitute liberum esse. Competunt autum hæ actiones interdum etiam non domino veluti, creditori. *l. creditori. de noui. ope. nunc. ff. item superficiario. l. 1. §. fin. de superfic. D.*

Denique * & vsufructuario: Sed de eo non satis constat inter veteres Iurisconsultos. Nam Iuliano quidem placet, fructuario aduersus vicinum vendicandarum seruitutum ius esse. *l. 1. §. item Iuliano. de remiss. D.* At Marcello, Labeoni, & Neruæ, *contra. l. 1. si vsusfruct. pet. D.* In eo autem, non conuenire Iuliano cum Marcello, Labeone, & Nerva, facile intelligimus. Sic enim scriptum est. Si fundo fructuario seruitus debeatur, Marcell. lib. 8. apud Iulianum sententențiam Labeonis & Neruæ probat, existimantium, seruitutem quidem eum vendicare non posse, verum vsumfructum vendicaturum. Porro, quo sensu dici potest, apud Iulianum probari Marcello sententiam Labeonis: si eadem fuit Neruæ & Labeonis, quæ Iuliani sententia? Iuliani autem superior sententia ab Vlpiano relata *in l. 1. §. item Iuliano. de remiss. D.* scripta est ab ipsomet Iuliano *in l. 2. de nou. oper. nunciat. D.* Nec est nouum vt is à cæteris in eo dissideat, cum sæpe alias etiam eodem responso diuersæ veterum sententiæ proferantur. *l. 1. de contrah. empt. & vend. l. Clodius, de acqu. hæred. & infinitis aliis.* Sed quanquam obtinuit Neruæ & Labeonis sententia, vendicare seruitutes fructuarius non possit, quia scilicet de iure alieno contenderet: incidere tamen casus potest vt necessario ad Iuliani sententiam decurrendum sit. Quia accidere potest, vt fructuarius tametsi incommodum, ex opere patiatur, vendicare tamen vsumfructum non possit. *l. si vsusfruct. fundi. de aqua pluv. arcen. D.* Nam, si vicinus opere nouo fundo fructuario nocet: 4

ait Iurisconsultus fructuarium experiri interdicto quod vi aut clam posse, hoc est, si iam nocuit. Eo enim interdicto præstari damnum solet, *l. quamquam.§.idem Iulianus, de aqua pluu. arcend.* Quod si inquit, fructuario id interdictum non competit, quod tum est, cum ante litem contestatam nondum damnum datum est: in id enim interdictum solum venit damnum, quod ante litem contestatam datum est, *l. Atteius.§.de eo.de aqua plu.arcen. ff.* Quærendum est, inquit, an vtilis ei quasi domino actio. aqua plu. arcen. dari debeat, an vero etiam contendat ius sibi esse vti frui: sed magis est vtilem aquæ pluuiæ arcendæ actionem ei accommodare. Hoc ideo Iurisconsultus, quia quoad vicinus opere manufacto fructuario nocuerit, nequicquam aduersus vicinum qui opus fecit vendicat vsumfructum fructuarius, cum nondum impediatur frui: Attamen quia opere facto damnum timetur, vt quia sata obrui aqua possunt, merito non expectabit fructuarius vt damnum detur, vt sic demum vel vsumfructum vendicare, vel interdicto quod vi aut clam agere possit: Sed occurret damno futuro per actionem aquæ pluuiæ arcendæ. Quamobrem opere facto quod nocere possit, nondum tamen nocuerit, deficientibus omnibus aliis actionibus necessario fuit danda fructuario vtilis actio aqua plu.arcen. in qua futurum damnum venit, *l. Arteius §.in hoc iudicium, de aqua plu.arcen.ff.* vt in vniuersum verum sit, fructuario seruitut. vendicationem non dari cum vsumfructum vendicare potest: Quod si non possit, tunc dari, vt tamen de seruitutib. non aduersus vicinum, ita aduersus dominum agat, *l. 1.§.item Iulian.de remiss.ff.l.2.de noui, oper.nunc.ff.*

5 Vt * autem de seruitutibus actiones illæ non nisi dominis competunt, & aduersus dominos.

6 Ita * vbi semel cœperunt seruitutes, non tantum aduersus eum qui dominum in fundo seruiente habet, sed & aduersus quemuis vendicari possunt *l. 1.§.competit.de aqua quot. & æsti. l. si quis diuturno, §.1.si seru. vend.* Sed tamen illæ in quibus facto opus est, vt non nisi domino, ita nunquam nisi aduersus dominum dantur, qualis est seruitus oneris ferendi, de qua hoc loco. In ea enim facto opus est, puta refectione parietum ad onera sustinenda, præualuit enim in ea seru. Seruij sententia, vt possit quis defendere sibi ius esse cogere aduersarium reficere parietem ad onera sua sustinenda, *l. & si forte, §.etiam si seru. vend. ff.* Atque ob eam quoque causam, in ea seruitute, si ædes plurium dominorum sint, non in solidum, vt in cæteris seruitutibus aduersus singulos agitur, *l. & si forte §. si ædes plurium, si seru. vend. ff.* Quia in cæteris quidem seruitutibus patientia tantum opus est, in hac etiam refectione, atque ideo facto & impensa.

INDEX

533



INDEX

RERVM ET VERBORVM LOCVPLE-tissimus, quæ in toto hoc Tractatu continentur, ordine alphabetico dispositus, in quo prior numerus marginarum, numerum Summariorum, posterior, paginam denotat.

XXx 3 accedere

Æstas

535

Aquaeductus

ipsa

 541

D.

Domum

E

I.

Itineris

Murum

N.

573

575

Q.

non

Seruitus

581

T.

Verba

593

Vsusfructus

FINIS.

